Der Bereicherungsanspruch beim Bauen auf fremdem Boden

Inaugural-Dissertation

zur Erlangung der juristischen Doktorwürde der Rechts- und Staatswissenschaftlichen Fakultät der Philipps-Universität Marburg

Vorgelegt von

Bianca Auffermann

Referendarin aus Berlin-Hermsdorf

Hausdruckerei St. Georgsheim Schloß Birkeneck 1933

Als Dissertation von der rechts- und staatswissenschaftlichen Fakultät Marburg angenommen am 22. Februar 1933.

Berichterstatter: Professor Dr. E. Jung.

R. UNIV. BIBLIOTHEEK LEIDEN

Inhaltsverzeichnis

1. Teil: Bereicherungsanspruch dessen, der auf fremden Boden gebaut hat

A. Warum Bereicherungsanspruch? die Vermögensverschiebung § 946. Deren Voraussetzung: wesentliche Bestandteile.

I. Was sind „wesentliche Bestandteile"? 1
II. Deren Rechtsnatur. 5
III. Die Beweisfrage. 5

B. Der Vergütungsanspruch

I. Der Streit um seine Rechtsnatur, anhand des „ohne rechtlichen Grund". 6
II. Die weiteren Voraussetzungen. 14
III. Grundformen. 21
IV. Die Umfangsregelung. 24
V. Die Beweisfrage. 26

C. Konkurrenz mit andern Ansprüchen 26

D. Gegenrechte des Grungstückseigentümers 30

2. Teil: Bereicherungsanspruch dessen, auf dessen Boden gebaut wurde

A. Die Herausgabe von Grundstück und Bauwerk

I. Konkurrenz zwischen Eigentums- und Besitzbereicherungsanspruch. . 37
II. Ausschluß des Besitzbereicherungsanspruchs durch den Besitzentziehungsanspruch. 39
III. Besitzbereicherungsanspruch und Ansprüche aus auftragsloser Geschäftsführung. 40

B. Die Herausgabe der Nutzungen

I. Die gesetzliche Regelung: §§ 998, 993 I. 41
II. Die Rechtsnatur dieser Vorschriften. 42
III. Voraussetzungen der Ansprüche 988, 993 I. 48
IV. Der Umfang der Herausgabepflicht. 50
V. Die Frage der Anspruchskonkurrenz. 51

Literatur

Biermann:	Bürgl. Gesetzbuch, III, 3. Aufl. 1914 (zit. „Biermann"). Superficies solo cedit, in Jher. Jahrb. 34/169 ff.
Boethge:	Besprechung von Wolff: „Der Bau auf fremdem Boden", in Gruchot 45/720 ff.
Cosack:	Lehrbuch des bürgl. Rechts, I, 7. Aufl. 1922.
Crome:	System des deutschen bürgl. Rechts, I, 1900; II, 1902; III, 1905.
Delbrück:	Der Überbau auf eignem Boden. Das Eigentum am Überbau, in Arch. bürgl. R. 39/406 ff.
Dernburg:	Das bürgl. Recht des deutschen Rechts und Preußens, 4. Aufl., II 2, 1915; III, 1908.
Endemann:	Lehrbuch des bürgl. Rechts, 8. Aufl., I, 1903; II 1, 1905.
Enneccerus:	Lehrbuch des bürgl. Rechts, I 1, 12. Bearb. 1928; I 2, 9. Bearb. 1923.
Enneccerus-Lehmann:	Lehrbuch des bürgl. Rechts, II, 11. Bearb. 1930.
Ewald:	Wie weit ist im bürgl. Recht der Gedanke der gemein- und landrechtlichen Versionsklage verwendbar? in Gruchot 65/150 ff.
Fischer-Henle:	Bürgl. Gesetzbuch, Handausgabe, 1927.
Fleiner:	Institutionen des deutschen Verwaltungsrechts, 8. Aufl. 1928.
Freund:	Der Eingriff in fremde Rechte als Grund des Bereicherungsanspruchs (in Leonhard: Studien zum bürgl. Recht, Heft 7) 1902.
v. Gierke:	Deutsches Privatrecht, I, 1895; III, 1917.
Goldmann-Lilienthal:	Das bürgl. Gesetzbuch, II, 1912.
Haymann:	Besprechung von Reichsgerichtsentscheidungen, in Jher. Jahrb. 56/89 ff.
Heilborn:	Die rechtsgestaltende Kraft der Sachverbindung (in Leonhard: Studien zum bürgl. Recht, Heft 30), 1909.
Hellwig:	Anspruch und Klagerecht, 1900, (zit. „Anspruch"). Verträge auf Leistung an Dritte, 1899, (zit. „Verträge").

Wesen und subjektive Begrenzung der Rechtskraft, 1901, (zit. „Rechtskraft").

Höniger: Kritische Besprechung reichsgerichtlicher Entscheidungen, in Arch. bürgl. R. 35/250 ff.

Josef: Die Rechtsstellung des besitzenden Käufers gegenüber dem dritten Erwerber des Grundstücks, in Gruchot 51/531.

Jung: Die Bereicherungsansprüche und der Mangel des „rechtlichen Grundes", 1902, (zit. „Jung").
Rechtswidrige Schädigung fremden Vermögens und rechtloser Erwerb aus fremdenVermögen (Schadensersatz und Bereicherung), in Jher. Jahrb. 69/119 ff.
Das Wesen des schuldrechtlichen Grundes (§ 812 BGB) und dessen Bedeutung für die Systematik des Privatrechts (in „Die Reichsgerichts-Praxis im deutschen Rechtsleben", Festgabe für das Reichsgericht, III, 1929; zit. „RG-Praxis").

Kersten: Der Bau auf fremden Boden, Diss. Rostock 1911.

Klingmüller: Der Begriff des Rechtsgrundes, seine Herleitung und Anwendung, 1901.

Kommentar von Reichsgerichtsräten zum bürgl. Gesetzbuch, 6. Aufl. 1928 (zit. „RGR-Komm.").

Lent: Die Gesetzeskonkurrenz im bürgl. Recht und Zivilprozeß I, 1912; II, 1916.

Leonhard: Das Schuldrecht des BGB, II, 1931 (zit. „Leonhard").
Bürgl. Recht, Ein Lehrbuch in kurzen Sätzen, 2. Aufl. 1926. (zit. „Lhb").
Die Beweislast, 2. Aufl. 1926.
Besprechung von Isay: Die Geschäftsführung nach dem deutschen BGB, in Krit. Vierteljahrsschrift 44/404 ff.

Manigk: Willenserklärung und Willensgeschäft, 1907.
Das Anwendungsgebiet der Vorschriften für die Rechtsgeschäfte (in Leonhard: Studien zum bürgl. Recht, Heft 5), 1901.

v. Mayr: Der Bereicherungsanspruch des deutschen bürgl. Rechts, 1903.

Meyer (Herbert): Die rechtliche Natur der nur scheinbaren Bestandteile eines Grundstücks (in Festgabe für Dahn, III), 1905.

Motive zu dem Entwurfe eines bürgl. Gesetzbuchs für das deutsche Reich, III, 1888.

Mugdan: Die gesamten Materialien zum BGB, III, 1899.

Nebenzahl: Das Erfordernis der unmittelbaren Vermögensverschiebung in der Lehre von der ungerechtfertigten Bereicherung (in Eberings rechtsw. Studien, Heft 42), 1930.

Oertmann: Bürgl. Gesetzbuch, I, 3. Aufl. 1927; II 2, 5. Aufl. 1929(zit. „Oertmann").

Pfersche: Die Eigentumsklage, 1886.

Planck: Kommentar zu bürgl. Gesetzbuch, 4. Aufl., I, 1913; II 1, 1914; II 2, 1928; III, 1920.

Plessen: Die Grundlage der modernen condictio, 1904.

Protokolle der Komission für die 2. Lesung des Entwurfs des bürgl. Gesetzbuchs, II, 1898; III, 1899.

Rosenthal: Die Möglichkeit einer Bereicherung durch inaedificatio, Diss. Breslau 1910.

Schmidt-Rimpler: Die Eigentümerdienstbarkeit, 1911.

Schmidt (Rudolf): Der negatorische Beseitigungsanspruch, 1924.

Schollmeyer: Das Recht der einzelnen Schuldverhältnisse im bürgl. Gesetzbuch, 2. Aufl. 1904.

Schulz (Fritz): System der Rechte auf den Eingriffserwerb, in Arch. civ. Praxis 105/1 ff.

Siméon: Lehrbuch des bürgl. Rechts, 2. Hälfte, 14/15. Aufl. 1929.

Stammler: Zur Lehre von der ungerechtfertigten Bereicherung nach dem bürgl. Gesetzbuch (in Festgabe für Fitting), 1903.

Stampe: Aus einem Freirechtslehrbuch, IV, in Arch. ziv. Praxis 110/1 ff.

Staudinger: Kommentar zum bürgl. Gesetzbuch. 9. Aufl., I, 1925; II 3, 1929; III 1926,

Titze: Recht der Schuldverhältnisse, 1923.

Tobias: Eigentumserwerb durch Verbindung, in Arch. ziv. Praxis 94/371 H.

v. Tuhr: Der allg. Teil des deutschen bürgl. Rechts, 1910.

Turnau-Förster: Das Liegenschaftsrecht, I, 3. Aufl. 1906.

Warneyer: Kommentar zum bürgl. Gesetzbuch für das deutsche Reich II, 1930.

Windscheid-Kipp:	Lehrbuch des Pandektenrechts, II, 9. Aufl. 1906.
Woelffel:	Eigentumsveränderungen durch Verbindung und Vermischung im röm. und bürgl. Recht, Diss. Marburg 1928.
Wolff:	Der Bau auf fremden Boden, insbes. der Grenzüberbau (in Fischers Abhandl. z. Privatrecht, Heft 6), 1900 (zit. „Wolff, Ü“).
	Sachenrecht, 8. Bearb. 1929.
	Das Recht zum Besitze (in Festgabe für Koch), 1903.
Zitelmann:	Das Recht des bürgl. Gesetzbuches, I, 1900.

Digitized by the Internet Archive
in 2026

https://archive.org/details/IA41554407_0042

Bereicherungsanspruch beim Bauen auf fremdem Boden. Wessen Bereicherungsanspruch? Die Fragestellung läßt offen, wer einen Bereicherungsanspruch beim Bauen auf fremdem Boden geltend macht. Es ist denkbar ein Bereicherungsanspruch dessen, der auf fremdem Boden gebaut hat und anderseits dessen, auf dessen Boden gebaut wurde.

1. Teil: Bereicherungsanspruch dessen, der auf fremdem Boden gebaut hat.

A. Die Vermögensverschiebung durch § 946.

Der Bereicherungsanspruch dessen, der auf dem Grundstück eines andern gebaut hat, soll eine Vergütung bieten für erlittenen Rechtsverlust, der nach dem sachenrechtlichen Grundsatz „superficies solo cedit" eingetreten ist. Dieser Grundsatz ergibt sich aus § 946 BGB. § 946 lautet:

> „Wird eine bewegliche Sache mit einem Grundstück dergestalt verbunden, daß sie wesentlicher Bestandteil des Grundstücks wird, so erstreckt sich das Eigentum an dem Grundstück auf diese Sache".

I. Voraussetzung der Rechtsfolge des § 946 ist also, daß die mit dem Grundstück verbundene bewegliche Sache wesentlicher Bestandteil des Grundstücks wird. Wann geschieht das; zunächst: was ist ein wesentlicher Bestandteil?
Bestandteile sind die durch Zerlegung, oder bei Grundstücken durch räumliche Abtrennung zu gewinnenden Sachteile[1]. Wesentliche Bestandteile[2] sind nach § 93 alle die Bestandteile, die „voneinander nicht getrennt werden können, ohne daß der eine oder der andre

[1]) So Staud.-Riezler § 93 1; anders Endemann I § 52, der Bestandteil in Gegensatz zur Hauptsache stellt.

[2]) Fischer-Henle § 93 und Crome I, § 59 1 nennen sie „unselbständige Bestandteile".

zerstört oder in seinem Wesen verändert wird". Zerstörung heißt physische Vernichtung[1].

Für Grundstücke ist in § 94 dieser allgemeine Begriff des wesentlichen Bestandteils des § 93 erweitert. Diese Vorschrift erklärt eine Reihe von Bestandteilen, bei denen bestimmte Voraussetzungen vorliegen, zu wesentlichen Bestandteilen, ohne Rücksicht darauf, wie sie sich i. S. des § 93 darstellen würden. § 94 ist also selbständige Vorschrift und nicht Erläuterung zu § 93[2]. Man kann für die Gebiete beider Vorschriften[3] von zwei Kreisen sprechen, die sich teilweise decken, sodaß der Bestandteil eines Grundstücks, der nicht von § 94 erfaßt wird, immer noch unter die Bestimmung des § 93 fallen kann[4].

Nach § 94 sind wesentliche Bestandteile eines Grundstücks die unmittelbar mit dem Boden festverbundenen Sachen, insbesondere Gebäude. Wann durch Bauen eine feste Verbindung hergestellt wird, entscheiden technische Überlegungen und die Verkehrsanschauung. Die Festlegung kann also nur nach dem Einzelfall erfolgen. Im allgemeinen ist eine feste Verbindung dann anzunehmen, wenn die Trennung nur unter verhältnismäßig hohen Kosten oder unter Zerstörung einzelner Teile vorgenommen werden kann, jedoch wird Zerstörung oder Wesensänderung wie bei § 93 nicht gefordert[5]

Den Gebäuden stehen sonstige Bauwerke nicht ohne weiteres gleich. Sonstiges Bauwerk kann aber als mit dem Boden verbundene Sache i. S. des § 94 I gelten (Mauern, Scheunen u. ä.). So lehnt das Reichsgericht[6] die Gebäudeeigenschaft einer Wellblechbaracke ab, läßt diese aber zutreffend — „weil massives Fundament und Giebelseiten" vorhanden — mittelbar als wesentlichen Bestandteil der mit dem Bo-

---

[1]) Ebenso Planck-Strecker § 93 3 b; Heilborn 92; Enneccerus 1 1, § 218 II a. Dagegen Staud.-Riezler § 93 2, der die Zerstörung wirtschaftlich gewertet wissen will, was der zweiten Alternative des § 93 (der Wesensänderung durch Trennung) gleichkäme und vom Gesetz daher nicht gemeint sein kann.

[2]) Ebenso RG 63/418; Staud.-Riezler § 94 2; Planck-Strecker 1 zu § 94; Gierke III, 42 f.

[3]) Mit Heilborn 99.

[4]) Vgl. hierzu RG 62/248; dto. in Warn. R. 9/Nr. 58; Oertmann § 94 2 a.

[5]) Vgl. RG in JW 12/128, in DRZ 32/258.

[6]) In JW 08/295.

den verbundenen Sache (nämlich dem Fundament) von § 94 I ergreifen. Als weitere wesentliche Bestandteile erklärt § 94 II alles das, was zur Herstellung des Gebäudes eingefügt worden ist. Als wesentlicher Bestandteil des Gebäudes, das selbst wesentlicher Bestandteil des Grundstücks ist, wird das in das Gebäude derart Eingebaute wieder mittelbar Bestandteil des Grundstücks selbst. Eine feste Verbindung mit dem Gebäude wird hier nicht gefordert; Kriterium ist vielmehr, daß die Sache „zur Gestaltung des Gebäudes gehört"[1], zu seiner Fertigstellung begrifflich notwendig eingepaßt sein muß und mit diesem fertigen Gebäude eine Einheit bildet[2].

Aber nicht immer wird ein Bauwerk wesentlicher Bestandteil des Bodens. Abgesehen von den Fällen, die sich durch Umkehrschluß aus den §§ 93 f ergeben, gibt § 95 weitere Einschränkungen für die „wesentliche Bestandteils"-Eigenschaft. Nach § 95 I 1 BGB sind solche Sachen nicht wesentliche Bestandteile eines Grundstücks, „die nur zu einem vorübergehendem Zweck mit dem Grund und Boden verbunden sind"[3]. Die Regelung des § 95 entspricht der „praktischen Rechtsvernunft"[4]; denn es mag zwar äußerlich eine Einheit i. S. des § 94 geschaffen sein, die spätere Trennung zerstört aber keine volkswirtschaftlichen Werte. Vielmehr ist durch die von den Parteien von Anfang an gewollte „Zweckerreichung"[5] der weitere Bestand des Gebäudes nutzlos geworden. Beispiele dieser Art sind Bauhütten, Jahrmarktsbuden und ähnliches.

Es ist denkbar, daß ein ursprünglich als Zeitbau gedachtes Bauwerk für die Dauer bestehen bleiben soll. Zu welchem Zeitpunkt dann das Bauwerk wesentlicher Bestandteil des Grundstücks wird, ist streitig. Maßgeblich ist nicht der Zeitpunkt, in dem der diesbezügliche Beschluß gefaßt wird, auch nicht dessen Äußerung, vielmehr die tatsächliche Ingebrauchnahme des ursprünglichen Zeitbaus für den Dauerzweck[6].

---

[1]) RG 73/334.

[2]) Ähnlich RG 56/288, 60/422; vgl. auch Heilborn 103.

[3]) Zitelmann 79 und H. Meyer 273 sprechen von „Scheinbestandteilen".

[4]) So Biermann 209.

[5]) So RG 62/410; Wolff, 69, spricht von „Zeitbauten".

[6]) So auch Wolff, Ü. 70; h. L.

Die im § 95 I 1 für Gebäude getroffene Regelung gilt nach Abs. II auch für die in ein Gebäude nur zu vorübergehendem Zweck eingefügten Sachen. Es bleibt also z. B. der Mieter oder Pächter, der für die Dauer seines Miet- oder Pachtverhältnisses zu seiner persönlichen Bequemlichkeit Jalousien, Briefkästen u. ä. angebracht hat, deren Eigentümer; er kann die Sachen später wieder entfernen[1]. Nach § 95 I 2 wird weiter nicht wesentlicher Bestandteil des Grundstücks ein Bauwerk, das der Erbauer aufgrund einer Berechtigung an dem fremden Grundstück erbaut hat. Die Berechtigung muß dinglicher Natur sein. Das ergibt sich aus dem Wortlaut des § 95 I 2: „. . Recht *an* einem fremden Grundstück . .". Die obligatorischen Berechtigungen sind überdies bereits von § 95 I 1 umfaßt[2]. Auch der „Überbau" wird im Rahmen der Regelung des § 812 I 1 nicht wesentlicher Bestandteil des Grundstücks. Diese Regelung greift aber nur unter sehr engen Voraussetzungen ein. Die Begründungen hierfür sind verschieden. Staudinger-Riezler[3] führt aus, daß nach dem Grundsatz „superficies solo cedit" der überbaute Teil wesentlicher Bestandteile des Nachbargrundstückes werden müsse. Diesem Satz stehe aber hier gegenüber, daß an wesentlichen Bestandteilen keine Sonderrechte bestehen können (§§ 93 f). Der Gebäudeteil sei wesentlicher Bestandteil des ganzen Gebäudes; gleichzeitig könne er nicht auch wesentlicher Bestandteil des Grundstücks sein. Da aber die Zusammengehörigkeit der einzelnen Teile des Gebäudes enger und wirtschaftlich notwendiger sei, müsse zur Erhaltung dieser Einheit der Satz weichen, daß das Grundstücksrecht dem Recht an der Sache vorgeht. Die herrschende Lehre sieht zutreffend in der in § 912 getroffenen Regelung eine gesetzliche Eigentumsbeschränkung des Nachbargrundstücks, die einer Grunddienstbarkeit ähnlich ist[4]. Da die Regelung des § 912 einer Grunddienst-

---

[1]) Ebenso RG 63/421, 83/60.

[2]) So auch Enneccerus I 1, § 118 II 3a und Anm. 20; Staud.-Riezler 3c zu § 95; Tobias 403; Planck-Strecker 4b zu § 95. Dagegen Endemann I, § 52 und Anm. 27.

[3]) § 94 7; ähnlich wie er Delbrück in Arch. bürg. R. 39/436.

[4]) So RG 65/362; 72/272; Plank-Strecker § 912 2 alfa; RGR Komm. Ziff. 10 zu § 912; Warn. § 912 IV; Goldmann-Linienthal II, § 13 3 2; ebenso Wolff, S. R. § 55 II 1 und Anm. 12. Wolff hatte in Ü. 132 sogar die Ansicht vertreten, die Duldungspflicht sei schlechthin eine Grunddienstbarkeit.

barkeit ähnlich ist, greift § 95 I 1 ein. Das Recht, den Überbau auf dem Nachbargrundstück zu haben, ist als ein Recht an einem Grundstück i. S. dieser Vorschrift aufzufassen. Der Überbau wird somit nicht wesentlicher Bestandteil der überbauten Fläche.

II. Nach der Umgrenzung des Begriffs „wesentliche Bestandteile" ist es möglich, ihre Rechtsnatur zu erfassen: sie „können nicht Gegenstand besonderer Rechte sein". Aus diesem Grundsatz des § 93 ziehen die §§ 94, 946 die Konsequenz: das Eigentum an dem Grundstück erstreckt sich auf die beweglichen Sachen, die dergestalt mit dem Grundstück verbunden sind, daß sie wesentliche Bestandteile des Grundstücks wurden. Ob die Beteiligten sich über diese Rechtsfolge der Verbindung im klaren sind, ist unbeachtlich[1]. Die Gründe für diese Regelung der §§ 94 und 946 ergaben sich aus „volkswirtschaftlichen Interessen"[2]: man wollte verhindern, daß die durch die Verbindung geschaffene wirtschaftliche Einheit wieder zerstört werde. — Die Rechtsnatur der Verbindung ist bestritten; richtig faßt sie die herrschende Meinung als Realakt auf[3].
Verliert nach § 946 der auf fremdem Boden Bauende sein Eigentum an den zum Bauwerk verarbeiteten Sachen, so erlöschen nach § 949 aus dem gleichen Grunde die sonstigen an diesen Sachen bestehenden Rechte.

III. Die Beweispflicht dafür, daß ein Bestandteil wesentlicher Bestandteil des Grundstücks geworden ist, hat der, der die „wesentliche Bestandteils"-Eigenschaft geltend macht[4]. Nach § 946 ist das der Grundstückseigentümer, nach § 949 der sonstige am Grundstück Berechtigte. Bestritten ist, wer zu beweisen hat, daß ein Bestandteil nicht wesentlich sei. Aus der Stellung des § 95 ist zu entneh-

---

[1]) Vgl. RG 130/310.

[2]) Mot. III/41.

[3]) So Endemann II, § 83 4; Enneccerus I 1, § 128 II und Anm. 1; Woelffel 48; grds. auch Tobias 419 f: „juristischer Vorgang", allerdings will er u. U. die Verbindung auch als Rechtsgeschäft auffassen, nämlich dann, wenn zu dem Vorgang subjektive Beziehungen treten; so auch Crome III, § 406 I 2.

[4]) Vgl. Leonhard, Beweislast 246.

men, daß diese Vorschrift eine Ausnahmenorm zu den §§ 93 f darstellt. Danach hat es also der zu beweisen, der sich darauf beruft[1].

B. Der Vergütungsanspruch aus § 951 BGB.

Da das Bauwerk als wesentlicher Bestandteil des Grundstücks in das Eigentum des Grundstückseigentümers fällt, erleidet der ursprüngliche Materialeigentümer einen Vermögensverlust. Er hat u. U. gegen den Grundstückseigentümer einen Vergütungsanspruch nach § 951 I 1 BGB. Diese Bestimmung lautet:

> „Wer infolge der Vorschriften der §§ 946 bis 950 einen Rechtsverlust erleidet, kann von demjenigen, zu dessen Gunsten die Rechtsänderung eintritt, Vergütung in Geld nach den Vorschriften über die Herausgabe einer ungerechtfertigten Bereicherung fordern".

I. Die Rechtsnatur dieses Vergütungsanspruches ist bestritten: streitig ist insbesondere, ob § 951 I 1 selbständig oder nur in Verbindung mit § 812 eine Anspruchsgrundlage darstellt. Im ersteren Fall hätte die Verweisung auf Bereicherungsrecht nur zur Umfangsregelung (nach den §§ 818 ff) zu dienen, im letzteren Fall müßten zur Begründung eines Anspruchs aus § 951 I 1 alle Voraussetzungen des § 812 vorliegen. Der Vergleich dieser mit denen des § 951 ergibt, daß der Kondiktionsanspruch des § 812 auf drei Voraussetzungen beruht:
es muß etwas erlangt sein
auf Kosten eines andern
ohne rechtlichen Grund.
Die beiden ersten Erfordernisse finden sich in § 951 I 1 (wenn auch jeweils von der Gegenseite aus gesehen): „wer .... einen Rechtsverlust erleidet" und „von demjenigen, zu dessen Gunsten ....". Von dem dritten Erfordernis des § 812, von dem Erlangthaben „ohne rechtlichen Grund", ist in § 951 nicht ausdrücklich die Rede. Der Streit, ob § 951 selbständig oder nur in Verbindung mit § 812 einen Bereicherungsanspruch gewährt, gruppiert sich daher um die Frage:

[1]) So auch Planck-Strecker § 95 7; Oertmann § 95 6; Staud.-Riezler § 95 5. A. A. Leonhard, Beweislast 246.

Wie verhält es sich bei § 951 I 1 BGB mit dem Erlangthaben „ohne rechtlichen Grund?“

1. Die Autoren, die § 951 als selbständige Anspruchsgrundlage auffassen, argumentieren so: wäre § 951 keine selbständige Vorschrift, dann könnte ein Bereicherungsanspruch nur gegeben sein, wenn die Rechtsänderung bei der Verbindung usw. (946—950) ohne rechtlichen Grund eintrat. Das sei aber nicht der Fall: die Rechtsänderung trete vielmehr gerade kraft Gesetzes ein, nämlich aufgrund der §§ 946 ff in Verbindung mit 93 f. Folglich könne sie nicht ohne rechtlichen Grund erfolgt sein. Mangels dieses Erfordernisses liege eine ungerechtfertigte Bereicherung im Sinne des § 812 nicht vor. Der Anspruch des § 951 I 1 sei anders geartet als der des § 812. Hiernach hätte also das Gesetz hinsichtlich des Umfangs der Vergütungspflicht im Anschluß an § 951 eine besondere Regelung treffen müssen. Das sei aber dadurch überflüssig geworden, daß das Gesetz hinsichtlich der Umfangsregelung die für die §§ 812 ff geltenden Normen 818 ff durch einen Hinweis auf Bereicherungsrecht für anwendbar erklärte. Diese Verweisung in § 951 auf die Vorschriften über die Herausgabe einer ungerechtfertigten Bereicherung ist aber hiernach nötig[1]. Möglich ist sie, weil die Tatbestände der §§ 812 und 951 ähnlich sind. Aus dieser Ähnlichkeit erklärt Tobias die „Gleichartigkeit der rechtlichen Behandlung“ hinsichtlich der Umfangsregelung.

Dieser Indentifizierung der Begriffe „kraft Gesetzes“ und „mit Rechtsgrund“ ist nur in begrenztem Umfang zu folgen. Sicherlich beruht die aufgrund der §§ 946 ff in Verbindung mit 93 f BGB eintretende Rechtsänderung auf gesetzlicher Grundlage, erfolgt „kraft Gesetzes“ und „mit rechtlichem Grund.“ Für das Sachenrecht, für die Beziehung von Person zur Sache, ist die Rechtsänderung fraglos mit Rechtsgrund erfolgt. Heißt das aber, daß sie auch in der Beziehung der durch die Rechtsänderung Betroffenen, also in der Beziehung von Person zu Person mit Rechtsgrund eingetreten sein muß? Das ist eine Frage, die das Sachenrecht nicht entscheiden kann. Ob zwischen den beteiligten Personen ein Rechtsgrund für die Vermögensverschiebung vorlag,

[1]) So vor allem Wolff, Ü. 64 Ziff. 8. Tobias 455; ferner Warneyer II zu § 951.

ist eine Frage des Schuldrechts. Nur dieses kann Aufschluß darüber geben. Es ist hiernach unmöglich generell festzulegen, die aufgrund der §§ 946 ff in Verbindung mit 93 f BGB eingetretene Rechtsänderung sei notwendig mit Rechtsgrund erfolgt; denn das Wort „Rechtsgrund" hat in der Rechtssprache eine Doppelbedeutung[1]. Auch *Haymann*[2] und v. Mayr[3] vertreten den Standpunkt, § 951 I 1 gewähre einen von § 812 unabhängigen Anspruch. Aber bei ihnen findet sich schon eine Unterscheidung sachenrechtlicher und schuldrechtlicher Überlegungen, wenn auch die Trennung nicht konsequent durchgeführt, bei Haymann nicht einmal wörtlich ausgesprochen ist. Dieser lehnt die Anwendung des § 951 für den Fall ab, daß die Verbindung mit Willen des Benachteiligten erfolgte: hier sei eine Bereicherung nicht kraft Gesetzes entstanden, sondern aufgrund eines rechtsgeschäftlichen Willens. Damit sei sie zur echten Leistung geworden. Erweise sich eine solche mit Leistungswillen vorgenommene Verbindung nun als ungerechtfertigt, so sei die Bereicherung nur nach § 812, nicht nach § 951 kondizierbar. In gleicher Weise hat das Reichsgericht[4] entschieden: solange ein Vertrag vorliege, sei dieser kausal, erfolge aber der Verlust des Eigentums lediglich aufgrund der Verbindung usw., also ohne Vorliegen einer vertraglichen Kausierung, so liege die Kausalität in der Verbindung, und § 951 sei gegeben.

Haymanns Standpunkt beruht zwar auf der richtigen Erkenntnis, daß die Rechtsnatur des Anspruchs aus § 951 nur durch Trennung sachenrechtlicher und schuldrechtlicher Grundsätze geklärt werden kann. Die Scheidung ist aber nicht mit genügender Folgerichtigkeit durchgeführt. Die Regelung der §§ 946 ff ist immer Rechtsgrund für die Verbindung, jedoch nur für die absolute Beziehung. Das anerkennt er, aber nur, wenn ein verpflichtender Vertrag zugrunde liegt. Nur dann findet er von § 951 den Weg zum Schuldrecht und so auch zu § 812, wenn dieser Vertrag später entfiel. Fehlte es aber von vornherein an einer schuldrechtlichen Beziehung zwischen Erbauer und Grund-

[1]) So auch Rosenthal 49 im Anschluß an Klingmüller 109 f, allerdings ohne Bezugnahme.
[2]) In Jher. Jahrb. 56/90.
[3]) 662 ff.
[4]) In JW 03/Beil. 24.

stückseigentümer, so sagt er nicht: die Rechtsänderung ist ohne (schuld-) rechtlichen Grund eingetreten, folglich §§ 951—812, sondern er beschränkt sich auf § 951: die Verbindung sei kausal. Derselbe Vorwurf gilt der zitierten Entscheidung des Reichsgerichts; auch sie vermengt hier Schuld- und Sachenrecht.

v. Mayr[1] bezeichnet den § 951 als eine Ausnahme von der Regel, daß ein rechtlicher Grund vorliege, wenn ein Rechtsverlust auf einer Gesetzesnorm beruht. Er anerkennt also die Möglichkeit einer Divergenz zwischen einer sachenrechtlichen Norm und einer schuldrechtlichen Beziehung. Richtig legt er den Begriff „ohne rechtlichen Grund" in seiner Bedeutung für das abstrakte Rechtsverhältnis dahingehend fest, daß er „offenbar identisch"[2] sei mit dem Fehlen eines rechtfertigenden obligatorischen Geschäftes. Die Konsequenz, die schuldrechtliche Beziehung und damit die Kondiktionsmöglichkeit aus § 812 jener abstrakten, aufgrund der §§ 946 ff eingetretenen Vermögensverschiebung gegenüberzustellen, zieht v. Mayr nicht: § 951 I 1 sei ein „selbständiger" Bereicherungsanspruch. Als Argument hierfür beruft er sich auf den Satz der Motive[3], das Gesetz gewähre den Bereicherungsanspruch des § 951 aus der Erwägung, daß die Rechtsänderung hier „nicht um deswillen bestimmt" werde, „weil ein rechtlicher Grund für den Erwerb auf der einen und für den Verlust auf der anderen Seite vorliegt, sondern weil an dem einheitlichen Ganzen oder der einheitlichen neuen Sache auch nur einheitliches Recht zugelassen werden kann", und weil die Rechtsnorm nicht den Zweck verfolgt, „das Vermögen des Erwerbers auf Kosten des Verlierenden zu vermehren"[4].

Sicherlich sind diese Sätze aus den Motiven zutreffend. Sie belegen aber nicht die Behauptung, der Vergütungsanspruch des § 951 I 1 sei eine selbständige Anspruchsgrundlage. § 951 konnte die aufgrund der §§ 946 ff in Verbindung mit 93 f eingetretene Rechtsänderung nur von der dinglichen Seite erfassen. Diese Rechtsänderung ist aber auch ebenso mit Rechtsgrund erfolgt, wie jede an-

[1]) 662.
[2]) 421.
[3]) Mot. III/362.
[4]) Mot. III/386 zu § 977 BGB.

dere, die auf einer Gesetzesvorschrift beruht. Insofern ist also auch die Ansicht v. Mayrs abzulehnen, § 951 sei eine Ausnahmebestimmung. Die Frage nach der schuldrechtlichen Begründetheit kann die sachenrechtliche Norm 951 nicht lösen: § 951 kann die Lösung lediglich erleichtern. Das tut er durch die Verweisung auf das Bereicherungsrecht.

2. Die Autoren, die entgegen den bisher behandelten die Ansicht vertreten, § 951 gewähre den Vergütungsanspruch nicht selbständig, er beruhe vielmehr auf der Grundlage des § 812, gehen folgerichtig von der Erkenntnis der Doppelnatur des Begriffs „ohne rechtlichen Grund" aus. Die Begründungen dieser Ansichten sind allerdings verschieden:

Planck-Brodmann[1] unterscheidet zwischen formellem und materiellem Recht. Die durch die §§ 946 ff eingetretene Bereicherung des Grundstückseigentümers sei deshalb ungerechtfertigt, weil sie dem Eigentümer „ohne rechtlichen Grund, lediglich infolge der formell notwendig gewordenen Neuregelung des dinglichen Rechtsverhältnisses" zufalle. Die Verweisung in § 951 auf das Bereicherungsrecht sei notwendig, um eine Prüfung dahin zu ermöglichen, ob die Rechtsänderung materiell gerechtfertigt sei. Die gleiche Lösung findet sich im *Kommentar von Reichsgerichtsräten*[2]: bei den Rechtsänderungen, die kraft Gesetzes eintreten, ergäbe sich jeweils, ob sie nur aus formalen Gründen angeordnet sind oder als ein Gebot materieller Gerechtigkeit erscheinen. § 951 anerkenne die formale Regelung ausdrücklich durch die Verweisung auf die Vorschriften über die Herausgabe einer ungerechtfertigten Bereicherung. Auch *Endemann*[3] sieht in der Vorschrift 946 nur die Regelung eines formalen Rechtszustandes, der u. U. der inneren Rechtfertigung entbehre. Der materielle Ausgleich erscheine als ein „Gebot der Gerechtigkeit". Er habe „nach den Vorschriften 812 ff" zu erfolgen. Ähnliche Billigkeitserwägungen finden sich auch in der Rechtsprechung[4]. Der Be-

[1]) 1c zu § 951.
[2]) Ziff. 6 c zu § 812.
[3]) I, § 198 13.
[4]) Vgl. z. B. RG 86/348.

griff „ohne rechtlichen Grund" bezieht sich ferner für *Dernburg*[1] auf die Frage der materiellen Begründetheit der formell kraft Gesetzes eingetretenen Vermögensverschiebung. Auch er zieht bei der Behandlung des § 951 „die Vorschriften ‚wegen' ungerechtfertigter Bereicherung" heran und zwar „einschließlich 812". *Rosenthal*[2] nennt die Unterscheidung objektiv und subjektiv, ebenso *Klingmüller*[2]. *Titze*[3] spricht von technischen Erwägungen, die in der Eigenart des dinglichen Rechts lägen und eines schuldrechtlichen Ausgleichs bedürften, soweit die Vermögensverschiebung nicht von den Beteiligten beabsichtigt sei. *Crome*[4] teilt die Rechtswirkungen des Bereicherungsrechts, die „auf einem anderen Umstand beruhen als auf einem „Geschäft der Parteien", verschieden ein. Beruhen die Rechtswirkungen nur auf „dem Gedanken, Ruhe und Ordnung zu schaffen", so ist die Vorschrift lediglich formaler Natur; eine entsprechende Verweisung auf Bereicherungsrecht beweist diesen Zweck. Möglich ist aber auch, daß die Regelung einer höheren „materiellen Gerechtigkeit" entspricht; dann ist ein Ausgleich nicht geboten. Die Rechtswirkungen der §§ 946 ff beruhen nur auf einer formalen Regelung, und durch § 951 ist die Anwendung der §§ 812 ff gegeben. Die Abhängigkeit des Anspruchs aus § 951 von den Merkmalen des § 812 — mithin die notwendige Voraussetzung des mangelnden Rechtsgrundes — leitet *Stammler*[5] aus einer Gegenüberstellung „von technisch geformtem" und „richtigem" Recht her; „die nach technisch geformtem Recht eingetretene Rechtsänderung läßt sich in ihrem sachlichen Bestande als richtiges Recht nicht behaupten", sie ist ohne rechtlichen Grund und bedarf des Ausgleichs. Dieser Ausgleich kann auf zwei Wegen geschehen. Entweder geschieht die „nötige Reaktion" wieder mit technisch geformtem Recht (durch ausdrückliche Einzelvorschrift), oder aber, das Gesetz überläßt es den Parteien durch Verweisung auf die Vorschriften über die Herausgabe einer

[1]) III, § 109 III 1. In II 2, § 374 III will er allerdings — ohne auf die Frage der materiellen Begründetheit einzugehen — Billigkeitserwägungen entscheiden lassen.

[2]) Rosenthal 48 im Anschluß an Klingmüller 109 ff (besonders 113); beide verstehen unter subjektivem Rechtsgrund die „vom Recht verlangte Motivation".

[3]) 119.

[4]) II, § 317 A 1 b.

[5]) 161; gegen Stammlers „richtiges Recht" vgl. Plessen 42.

ungerechtfertigten Bereicherung selbst zu finden, was in einem besonderen Fall den Grundsätzen des richtigen Rechts entspricht. Das ist der Fall in § 951 I 1. Entgegen Stammler, der in § 812 den „selbständig bedeutsamen" Rechtssatz sieht[1], hält *Hellwig*[2] die einzelne Vorschrift für notwendig, um die unvollständige allgemeine Norm 812 zu ergänzen. § 812 spreche nur einen Grundsatz aus, der ohne Ausfüllung durch die einzelnen Anwendungsfälle in der Luft schwebe und nicht praktisch verwendbar sei.

Auch *Jung*[3] teilt die einzelnen Verweisungen des Gesetzes auf die Bereicherungsvorschriften in verschiedene Gruppen ein; die Verweisungen beruhten keineswegs alle auf Bereicherungsrecht. Zum Teil seien sie bloße Anwendungsfälle des Prinzips und nur zum Zwecke der Verdeutlichung noch einmal ausgesprochen; zum andern Teil seien es aber Erweiterungen des Kondiktionsgedankens auf ähnliche Rechtsverhältnisse; schließlich dienten sie gelegentlich nur zur Umfangsregelung eines auf einem andern Grund beruhenden Anspruchs[4]. Nach *Jung*[5] fällt der Vergütungsanspruch des § 951 zweifellos „unter das postulierte Prinzip des § 812". Er beruft sich auf die Protokolle[6]: „der Anspruch *aufgrund* der ungerechtfertigten Bereicherung, den § 897[7] gibt". Zu der Auffassung, daß § 951 nur Anwendungsfall des § 812 sei, kommt Jung durch folgende Ueberlegungen: nach den Grundsätzen über das absolute Recht ist der Vorgang der Verbindung begründet, weil die Rechtsordnung an wesentlichen Bestandteilen keine selbständigen Rechte zuläßt. Infolge dieser zustandsrechtlichen Regelung ist nun auch die Eigentumsverschiebung gerechtfertigt. Nach dem Willen der Rechtsordnung soll sich aber eine Wertbewegung nur nach den Grundsätzen des Schuldrechts vollziehen. Das geschieht jedoch nur dann, wenn zwischen den beiden durch die Verbindung betroffenen Personen überhaupt eine schuld-

[1]) 132.

[2]) Verträge 135 ff. Gegen ihn Schollmeyer 209 Anm. 2.

[3]) 122.

[4]) Eine Widerlegung dieser Dreiteilung findet sich bei Rosenthal 40 f. Dieser führt alle Verweisungen des BGB auf Bereicherungsrecht auf die §§ 812 ff zurück; sie seien alle nur Beispiele dieser Normen.

[5]) 28 Anm. 50; ebenso 123: „ . . 951 als Hauptfall der ersten Gruppe".

[6]) Prot. II/244.

[7]) § 897 der Protokolle entspricht dem § 951 BGB.

rechtliche Beziehung bestand, und diese Beziehung die Wertbewegung bewirkte. Ist die Wertbewegung durch eine schuldrechtliche Beziehung nicht veranlaßt worden, so war sie ohne rechtlichen Grund erfolgt und ist wieder gut zu machen[1].

Planck, Endemann, Dernburg, Crome, Rosenthal sehen den Mangel des Rechtsgrundes in der Divergenz von formellem und materiellem Recht. Der materielle Ausgleich erscheint ihnen als ein „Gebot der Gerechtigkeit". Es gibt aber keinen Gegensatz zwischen formellem und materiellem Recht[2]. Das Gesetz kann nicht einen Erfolg herbeiführen, den es sofort durch entgegengesetzte Vorschrift wieder „vereitelt", wie etwa Plank das annimmt[3]. Jede Vorschrift im Gesetz hat ihren Sinn und ihre Berechtigung, gleichgültig, ob sie im Sachenrecht, im Schuldrecht oder sonstwo steht. Dasselbe gilt für Stammlers Einteilung in richtiges und technisch geformtes Recht. Man kann auch nicht sagen, daß Billigkeitserwägungen bei Fehlen des rechtlichen Grundes eingreifen; denn auch das absolute Recht beruht auf dem Gedanken der Billigkeit. Wie Leonhard[4] ist auch Jung[5] gegen solche Billigkeitserwägungen. Nur durch „schärfere Umgrenzung des sine causa" sei zu vermeiden, daß die ungerechtfertigte Bereicherung als verschwommener „Billigkeitsbehelf" verwendet werde.

3. Die eigene Ansicht ergibt sich im wesentlichen schon aus der Kritik, die den einzelnen hier angeführten Ansichten zuteil wurde. Fassen wir sie kurz zusammen:

Der Begriff „ohne rechtlichen Grund" ist nicht kongruent mit dem Begriff „kraft Gesetzes". Er hat vielmehr eine Doppelbedeutung. Es ist deshalb nicht selbstverständlich, daß eine Rechtsänderung, eine Vermögensverschiebung mit Rechtsgrund erfolgte, weil sie aufgrund einer dinglichen Rechtsnorm eintrat: das wäre nur selbstverständlich, wenn das „Recht" sich beschränkte auf jene Norm, die gerade diesen (Rechts-) Grund abgab. Der Begriff „Recht" ist aber

[1]) Vgl. auch seine Ausführung in Jher. Jahrb. 69/119 ff.
[2]) Vgl. hierzu Schulz 349; Leonhard 475.
[3]) 1 c zu § 951.
[4]) 474.
[5]) RG-Praxis 154 f.

umfassend; er umspannt neben jener dinglichen Regelung eines Rechtsverhältnisses u. a. auch die schulrechtliche Beziehung zwischen den Beteiligten. Hiernach ist jene kraft Gesetzes eingetretene Vermögensverschiebung dann mit Rechtsgrund erfolgt, wenn auf Seiten des einen Teils, nämlich des bei der Vermögensverschiebung verlierenden, eine schuldrechtliche Verpflichtung zur Herbeiführung oder Duldung der Rechtsänderung bestand. Ohne Einbeziehung dieser relativen Beziehung in die Prüfung der Frage, ob die Vermögensverschiebung aufgrund der §§ 946 ff in Verbindung mit 93 f mit Rechtsgrund erfolgte, kann nicht beurteilt werden, ob ein Vergütungsanspruch auf § 951 gegeben ist. *§ 951 I 1 BGB stellt also keine selbständige Anspruchsgrundlage dar.* Der Anspruch aus § 951 ist nur gegeben, wenn die Voraussetzungen des § 812 vorliegen, d. h., wenn eine Beziehung zwischen Erbauer und Grundstückseigentümer, die den Verlust des Materialeigentums begründete, nie bestanden hat (§ 812 Satz 1), oder zwar ursprünglich bestand, aber später weggefallen (§ 812 Satz 2, Halbsatz 1) oder der mit der Leistung bezweckte Erfolg nicht eingetreten ist (§ 812 Satz 2, Halbsatz 3)[1].

II. Die weiteren Voraussetzungen des Vergütungsanspruchs.

§ 812 BGB ist also insoweit unmittelbare Grundlage für § 951 I 1 BGB, als der Vergütungsanspruch nur bei Mangel des „rechtlichen Grundes" gegeben ist. Neben diesem Erfordernis stehen die beiden andern:

etwas erlangt — durch Leistung oder in sonstiger Weise — und auf Kosten eines andern.

Beide Voraussetzungen kehren in § 951 wieder, und zwar jeweils von der Gegenseite aus gesehen:

wer ... einen Rechtsverlust erleidet und

von demjenigen, zu dessen Gunsten[2].

---

[1]) So auch das RG (130/310 = JW 31/2725 = DRZ 31/15; früher schon in Recht 04/139): durch die Verweisung auf die Vorschriften über die ungerechtfertigte Bereicherung knüpfe das Gesetz den Anspruch an dieselben Bedingungen, die für § 812 auch bestehen.

[2]) Vgl. oben S. 6.

Wie fügen sich im einzelnen diese Veraussetzungen des § 951 I 1 in die Generalnorm des § 812 ein?

Die am Grundstück Berechtigten haben nach den §§ 946 ff *„etwas erlangt"*; denn zu ihren Gunsten ist die Rechtsänderung eingetreten: sie haben das Eigentum am Bauwerk erworben. Nach § 812 muß der Bereicherte das Recht „durch Leistung" oder „in sonstiger Weise" erworben haben. Nach § 951 tritt der Rechtserwerb „infolge der Vorschriften der §§ 946—950" ein. Auf § 812 übertragen heißt das, daß der Erwerb „in sonstiger Weise" eintrat, nämlich als originärer Erwerb kraft Gesetzes[1]. Das Gesetz knüpft die Rechtsänderung allein an die Tatsache der Verbindung. Hierbei ist es gleichgültig, wer das Bauwerk errichtet hat, ob der Materialeigentümer selbst oder ein Dritter[2]. Daß der Erwerb durch „Leistung" erfolgte, ist nur anzunehmen, wenn der Verlierer mit der Vornahme der Verbindung eine Leistung erbringen wollte[3].

Auf Kosten eines andern muß der Rechtserwerb des § 812 eingetreten sein. Wer dieser „andre" ist, sagt § 951 damit, daß er den Vergütungsanspruch dem gibt, der infolge der Vorschriften der §§ 946—950 einen Rechtsverlust erlitten hat. Nach den §§ 946—950 ist der Benachteiligte der Eigentümer der Baumaterialien, weiterhin sind benachteiligt etwa sonstige am Material dinglich Berechtigte. Ist eine dieser Personen der Erbauer, so wird auch er hierunter erfaßt.

Wann ein Erwerb „auf Kosten eines andern" eintritt, ist streitig. Der Streit besteht darüber, ob die Rechtsverschiebung *„unmittelbar"* zwischen dem Benachteiligten und dem Bereicherten eintreten muß, oder ob das nicht erforderlich ist. Unter den Autoren, die für § 812 eine unmittelbare Vermögensverschiebung verlangen, besteht weiterhin Streit über den Begriff „unmittelbar" selbst.

Enneccerus[4] leugnet das Erfordernis der Unmittelbarkeit überhaupt und zwar mit der Begründung, daß eine solche Beschränkung Unbilligkeiten nach sich ziehen müsse. Er anerkennt eine Bereiche-

---

[1]) Staud.-Kober § 812 I e gamma; RGRKomm. Ziff. 5 zu § 812; v. Mayr 425 und Anm. 6; Windscheid-Kipp § 422 b 1; Pfersche 53 ff; weitere Beispiele bei Jung 29 ff.

[2]) So auch RG in Seuff. A. 60/Nr. 168; Rosenthal 50; Leonhard 509.

[3]) Vgl. Leonhard 477.

[4]) I 2, § 441 II; anders die von Lehmann inzwischen bearbeiteten Neuauflagen.

rung dann als auf Kosten eines andern eingetreten, wenn Kausalzusammenhang zwischen dem Vorteil des einen und dem Nachteil des andern Teils besteht. Das sei dann der Fall, „wenn derselbe Vorgang, der den Vorteil des einen bewirkte, auch den Nachteil des andern verursachte". Kausalzusammenhang liege somit auch bei den „mittelbaren Vermögensverschiebungen" vor, die auf dem Umweg über ein andres Vermögen erfolgten oder durch irgendwelche Mittelspersonen vorgenommen wurden. Einen ähnlichen Standpunkt wie Enneccerus vertritt *Dernburg*[1]. Er will einen Kondiktionsanspruch auch dann gewähren, wenn jemand in wirtschaftlichem Sinn (etwa als indirekter Stellvertreter) für einen andern wirksam abschließt und diesem dann ohne besonderes Erwerbsgeschäft das Erlangte überläßt. Das ist der sog. Versionstatbestand, und zwar der typische[2]. Der Bereicherte habe zwar nicht direkt, aber in sonstiger Weise etwas erlangt. Wie Dernburg will auch *Crome*[3] den Versionstatbestand durch Bereicherungsrecht regeln lassen.

Die Gegenansicht vertritt die Auffassung, für die Vermögensverschiebung sei Unmittelbarkeit zu verlangen. Hier stehen sich zwei Meinungen gegenüber. Die eine verlangt, daß die Wertverschiebung „direkt" zwischen den Parteien erfolgte. Hiernach muß also der Bereicherungsgläubiger notwendig auch der tatsächlich Leistende sein. Ihm steht direkt der Bereicherungsschuldner gegenüber. Diese Ansicht wird vertreten von *Jung*[4]. Er unterscheidet bei der Prüfung der Unmittelbarkeit dahin, ob der Erwerb durch Leistung oder in sonstiger Weise erfolgte. Für die erste Erwerbsart bedürfe es einer besonderen Untersuchung, ob ein Erwerb auf Kosten des Benachteiligten vorliegt. Wenn der Leistende ohne obligatorische Verpflichtung, aber mit „Leistungswillen" die Leistung erbrachte, dann sei die Vermögensverschiebung notwendig unmittelbar auf Kosten des Benachteiligten eingetreten. Wurde die Leistung ohne Leistungs-

[1]) III, § 380 V.

[2]) Es handelt sich hier um einen ähnlichen Gedanken wie bei der römisch-rechtlichen actio de in rem verso, der Verwendungsklage des ALR, die im BGB nicht ausdrücklich geregelt ist.

[3]) II, § 321 III.

[4]) 145.

willen erbracht, dann entstünden für die Frage der Unmittelbarkeit Schwierigkeiten; denn eine direkte Beziehung liege dann nicht vor. Es seien daher alle Vermögensverschiebungen, die ohne Leistungswillen eintraten, „auf sonstige Weise" erfolgt. Hier müsse also ausschlaggebend sein, ob derselbe wirtschaftliche Vorgang das Vermögen des Bereicherten günstig und das des Benachteiligten ungünstig beeinflußt hat.

Die andere Ansicht, die ebenfalls Unmittelbarkeit der Verschiebung fordert, verlangt nicht, daß der Bereicherungsgläubiger identisch sei mit dem, der die Leistung erbracht hat: es genüge eine indirekte Vermögensverschiebung zur Begründung des Anspruchs aus § 812. Unmittelbarkeit heißt für diese Auffassung nur: ein einheitlicher Vorgang muß auf der einen Seite den Verlust und auf der andern den Gewinn bewirkt haben. Diese Lehre ist herrschend[1]. Sie entspricht der *Rechtsprechung des Reichsgerichts*[2]: Bereicherungsansprüche dienten nur dazu, unmittelbar vollzogene Vermögensverschiebungen auszugleichen. Eine unmittelbare Vermögensverschiebung setze aber nicht Personenidentität zwischen den Bereicherungsparteien und dem Leistenden voraus[3]: sie verlange nur einen einheitlichen Verschiebungsakt. Das Tätigwerden von Mittelspersonen (z. B. als Vertreter) sei nicht ausgeschlossen. Für das Handeln dieser Mittelspersonen bestehe allerdings eine Begrenzung. So werde die Unmittelbarkeit dadurch unterbrochen, daß der Mittler sich rechtsgeschäftlich in die Wertbewegung zwischen die beiden Bereicherungsparteien einschiebt, derart, daß der Gegenstand der Bereicherung zunächst in sein eigenes Vermögen gelangte und dann erst in das Vermögen des Bereicherten. *Leonhard*[4] kommt im wesentlichen zum gleichen Ergebnis: er fordert ebenfalls, daß die Verschiebung durch einheitlichen Akt erfolgt ist. Eine Beschränkung für das

---

[1]) Vgl. z. B. Enneccerus-Lehmann § 218 III; v. Mayr 192 ff, insbes. 211 ff; Oertmann, Vorb. 2 d alfa zu § 812; Staud.-Kober § 812 I 2; Warneyer § 812 III; RGR Komm. Ziff. 3 zu § 812; ebenso grundsätzlich v. Gierke III, § 218 II: er spricht von „unmittelbarer Ursache", was Enneccerus (II 1, § 441 Anm. 19) fälschlich veranlaßte, die Ansicht Gierkes als seiner eignen „ähnlich" anzusehen.

[2]) S. statt andrer 92/83; 99/166.

[3]) So bes. deutlich 119/335 = JW 28/2442; 130/310 = JW 31/2724 f. = DRZ 31/15.

[4]) 468 ff.

Tätigwerden Dritter lehnt er ab, es sei aber ein rechtsgeschäftliches Tätigwerden dritter Personen zwischen den Bereicherungsparteien möglich. Die Weite der Ansicht wird dadurch begrenzt, daß er das Moment „ohne rechtlichen Grund" auch bei der Prüfung der Unmittelbarkeit berücksichtigt. Der Unterschied zur herrschenden Lehre wird klar bei Leonhards Auffassung von § 816 I 1. Die herrschende Meinung lehnt hier wegen Fehlens der Unmittelbarkeit den Anspruch gegen den gutgläubigen Erwerber (= Bereicherten) aus § 812 ab. Dem folgt Leonhard, soweit ein gültiger Vertrag zwischen dem Nichtberechtigten und dem Berechtigten besteht; es liege zwar ein einheitlicher Verschiebungsakt vor, der Bereicherte habe aber aufgrund seines vertraglichen Anspruchs erworben. Soweit der rechtliche Grund wegfällt, gewährt er den Kondiktionsanspruch aus § 812. *Nebenzahls* Ansicht[1] kann insofern mit der Leonhards als identisch bezeichnet werden.

Ein Sonderfall des Dazwischentretens des Mittlers zwischen die Bereicherungsparteien ist wieder der Versionstatbestand[2]. Von den Vertretern der herrschenden Lehre ist der Versionstatbestand abzulehnen: die Bereicherung ist nicht unmittelbar durch das wirksame Geschäft der Parteien hervorgerufen, sondern durch einen selbständig hinzutretenden Akt des Empfängers, eines „Strohmannes", gegenüber dem im Hintergrund bleibenden Dritten[3].

Der herrschenden Lehre ist insofern zu folgen, als Unmittelbarkeit zu fordern ist und zwar in der Weise, daß ein einziger Verschiebungsakt sowohl Gewinn wie Verlust zur Folge haben muß. Diese Lösung ermöglicht eine Erfassung aller Vorgänge, ohne Rücksicht darauf, ob sie durch „Leistung" oder „in sonstiger Weise" erfolgt sind. (Diese Unterscheidung nach der Art des Erwerbs ist nur erforderlich für die Ansicht, er müsse beim Erwerb „durch Leistung" der Bereicherungsgläubiger identisch sein mit dem, der die Leistung erbracht hat, da nur für sie hier die Frage der Unmittelbarkeit problematisch wird). Nicht zu folgen ist der herrschenden Ansicht insofern, als sie das Vorliegen einer unmittelbaren Vermögensver-

[1]) 78.

[2]) Vgl. oben S. 16.

[3]) Vgl. hierzu RG in Seuff. A. 63/16 ff; Oertmann, Vorb. 2 d alfa zum 24. Titel.

schiebung dann leugnet, wenn Mittelspersonen zwischen den Bereicherungsparteien rechtsgeschäftlich tätig geworden sind. Dieses rechtsgeschäftliche Tätigwerden kann für die Unterbrechung der Unmittelbarkeit nur von Bedeutung sein, wenn das Rechtsgeschäft gültig ist. Ist das Rechtsgeschäft nichtig, so ist ein Kondiktionsanspruch nach § 812 gegen den Bereicherten gegeben. Die Richtigkeit dieser Deduktion ergibt ein Vergleich mit dem Vergütungsanspruch aus § 951. Die herrschende Meinung bejaht hier den Anspruch des Verlierers bei Vorliegen desselben Sachverhalts wie bei § 816 I 1 dann, wenn das Rechtsgeschäft zwischen Mittelsperson und Begünstigtem nichtig war[1]. Mit Recht weist Leonhard darauf hin, daß es sachlich keinen Unterschied bedeute, ob die Wertverschiebung durch den Gutglaubensschutz entsprechend den absoluten Vorschriften über den Eigentumserwerb eingetreten sei oder aufgrund der absoluten Bestimmung über die Verbindung[2]. Zu der Ansicht Jungs als Vertreter der direkten Auffassung besteht insoweit ein sachlicher Unterschied nicht, als ein Erwerb in sonstiger Weise in Frage kommt. Hier verlangt er übereinstimmend mit der herrschenden Lehre nur, daß durch einen einheitlichen Vorgang etwas aus dem Vermögen des einen in das Vermögen des andern gelangt ist. Ein Unterschied besteht jedoch insoweit, als der Erwerb durch Leistung erfolgt ist, da Jung hier das Tätigwerden Dritter ausschließt. Diese Auffassung ist als zu begrenzt abzulehnen. Der § 812 hat nun einmal die Aufgabe, einen Ausgleich herbeizuführen für Benachteiligungen, die durch das absolute Recht eingetreten sind, ohne daß sie außerhalb des absoluten Rechts eine Stütze fänden. Der Ausgleich dieser Benachteiligung wird immer nur zwischen zwei Vermögensgruppen erforderlich sein. Aber es ist denkbar, daß bei der Entstehung der ungerechtfertigten Bereicherung mehr als die beteiligten Personen mitgewirkt haben. An der Unmittelbarkeit der Vermögensverschiebung braucht das nichts zu ändern. Entscheidend kann vielmehr

[1]) Vgl. z. B. schon RG 51/80; Enneccerus-Lehmann § 218 Anm. 17; wie hier Leonhard 470; Nebenzahl 78.

[2]) Das kurze Aufzeigen der Möglichkeit einer Paralellstellung von § 951 I 1 und § 816 I 1 zur Verdeutlichung der Unmittelbarkeit muß in diesem Rahmen genügen.

nur sein, ob die Benachteiligung des einen Vermögens unmittelbar, kausal das andere Vermögen bereicherte.

Die Begriffe „unmittelbar" und „kausal" wurden hier gleichgesetzt. Auf ihrer Unterscheidung beruht die Ansicht von Enneccerus, der davon ausgeht, daß der Begriff „Kausalzusammenhang" umfassender sei als der der Unmittelbarkeit. Wesentlich andere Ergebnisse aber, als sie die herrschende Lehre mithilfe des richtig verstandenen Begriffs „Unmittelbarkeit" findet, kann Enneccerus mit seiner (im übrigen richtigen) Erkenntnis nicht erreichen. Bei den von ihm angeführten Beispielen handelt es sich meist um Fälle indirekter, nicht mittelbarer Bereicherung[1].

Wird die herrschende Lehre grundsätzlich als richtig angesehen, so ergibt sich die Ablehnung eines Bereicherungsanspruches bei Vorliegen des Versionstatbestandes wegen Mangels der Einheit des Verschiebungsaktes[2]. Die Ablehnung folgt auch aus historischen Gründen[3]. Eine Notwendigkeit, das Bereicherungsrecht auf die Versionstatbestände anzuwenden, besteht im übrigen garnicht; denn diese Fälle der mittelbaren Verschiebung werden schon auf andere Weise ausgeglichen. So haftet der Geschäftsherr aus Vertrag, wenn der Geschäftsführer bevollmächtigt war, oder der Geschäftsherr genehmigte. Trat der Geschäftsführer im eignen Namen auf, und kam ein Vertrag mit ihm zustande, dann haftet er selbst vertraglich[4]. Trat der Vermittler als vollmachtloser Stellvertreter auf, so haftet er aus § 179 BGB. (Hier wird allerdings nur scheinbar die Unmittelbarkeit der Vermögensverschiebung gegenüber dem Dritten fehlen: die Möglichkeit, den seine Vertretungsmacht nicht Nachweisenden nach § 179 auf Vertragserfüllung oder Schadenersatz in An-

[1]) Vgl. auch die Widerlegung der Beispiele von Enneccerus durch Lehmann § 218 III und Anm. 17.

[2]) So auch RGRKomm. Ziff. 3 zu § 812 gegen OLG Hamburg in Recht 12/Nr. 1779, wo dem Bereicherungsanspruch entsprechend der Verwendungsklage gegen den im Hintergrund gebliebenen Dritten trotz Vorliegens eines vertraglichen Anspruchs gegen den Kontrahenten stattgegeben wurde.

[3]) Die „Klage aus nützlicher Verwendung" gehörte dem gemeinen Recht an. Sie wurde in den Motiven zur ersten Lesung (II/871, 830; IV/430) erörtert und abgelehnt, vgl. hierzu RG in Seuff. A. 63/15 ff. Es ist nicht angängig, die dem geltenden Recht nicht mehr angehörende Verwendungsklage in Gestalt eines Bereicherungsanspruchs wieder aufleben zu lassen, so auch Gierke III, § 218 2.

[4]) RG in Seuff. A. 63/15 ff.

spruch zu nehmen, nimmt der bereits erfolgten Vermögensverschiebung vom Benachteiligten zum Dritten nicht die Unmittelbarkeit[1]).

III. Beispiele für den Vergütungsanspruch.

Zur Belebung der bisher gefundenen Erkenntnisse dienen einige Beispiele. Sie sind typisch. Auf eines von ihnen läßt sich jede Untersuchung eines Bereicherungsanspruchs beim Bauen auf fremdem Boden zurückführen.

1. Beispiel. Hat der Materialeigentümer M ohne schuldrechtliche Verpflichtung gegenüber dem Grundstückseigentümer G — (§ 812 I 1 oder § 812 I 2) — diesem ein Bauwerk auf sein Grundstück gebaut, so hat G nach § 946 mit der Verbindung Eigentum erworben. Er hat etwas ohne schuldrechtlichen Grund erlangt. Es liegt auch eine unmittelbare Vermögensverschiebung vor: durch den einen Vorgang der Verbindung hat G einen Vermögensvorteil, M einen Vermögensnachteil erlitten: ein Ausgleich besteht nicht. Die Voraussetzungen §§ 951, 812 sind gegeben. M hat gegen G den Anspruch aus § 951[2].

2. Beispiel. Zwischen M und G steht als dritte Person der Erbauer E. Dieser hat ohne schuldrechtliche Beziehungen (weder zu M noch zu G) Material des M auf dem Grundstück des G verbaut. M hat ohne Rechtsgrund durch den Vorgang der Verbindung sein Eigentum an G verloren. Eine unmittelbare Wertverschiebung ist eingetreten; denn das Vermögen des Mittelmannes E ist durch die Verschiebung nicht berührt. M hat einen Anspruch gegen G.
Hierher gehört z. B. der Fall des geisteskranken Grundstückpächters E, der Saatkartoffeln gekauft und angepflanzt hatte. Ansprüche des Kartoffelverkäufers M gegenüber E bestehen wegen Nichtigkeit des Kaufvertrages (§§ 105 in Verb. mit 104 BGB, nicht; er kann sich (nach §§ 951 in Verb. 946, 94) nur an den Grundstückseigentümer G halten[3].

[1]) So RG in JW 19/715; Oertmanns Besprechung hierzu (ebenda) stellt die Haftung des „falsus procurator" nur als „Garantiehaftung auf das Ergebnis des Geschäfts" dar, er habe keine Parteistellung. Wie im Text auch RGRKomm. § 812 3; Enneccerus-Lehmann § 218 III 1 b beta. Diese Fälle meint wohl auch Jung (153 Anm. 243), wenn er von einer Anwendung der Bereicherungsvorschriften spricht.

[2]) Dazu RG in JW 04/139; 133/293.

[3]) Das ist der Sachverhalt der Entscheidung RG 51/80.

Ein weiterer ähnlicher Fall ist der, daß E als vollmachtloser Stellvertreter für G tätig wurde: er kann nur nach § 179 BGB in Anspruch genommen werden. Das Reichsgericht[1] gibt dem M einen Anspruch gegen G aus § 951, da „wirtschaftlich" der Vermögensübergang unmittelbar zugunsten des G eintrat, für den E handeln wollte. Das Vermögen des vollmachtlosen Stellvertreters wurde wegen Fehlens eines Vertrages mit M nicht berührt.

3. Beispiel. Der Materialeigentümer ME erbaut als Bauhandwerker auf dem Grundstück des G für Rechnung des Bestellers B ein Haus. Ein Vertrag besteht nur zwischen ME und B. ME hat mit der Verbindung sein Eigentum an dem Material verloren, G wurde Eigentümer des Hauses. Auf Kosten des ME trat die Rechtsänderung jedoch nicht ein: zwar verlor er sein Eigentum, er hatte aber die Verbindung in Erfüllung einer ihm obliegenden Vertragspflicht vorgenommen. Als Ausgleich für diese Leistung ist er von seiner Leistungspflicht befreit, sodaß eine Minderung seines Vermögens nicht eingetreten ist. Gegen G hat ME keinen Vergütungsanspruch[2].

3a. Beispiel. In dem 3. Beispiel hat das Reichsgericht[3] den Anspruch aus § 951 I 1 dem Besteller B zugesprochen. Die Unmittelbarkeit der Verschiebung zwischen ME und G ist zu verneinen, zwischen B und G ist sie anzunehmen: es handelt sich um eine Leistung des B an den G, zu dessen Erfüllung er, B, sich des ME bediente. Die Verschiebung ist unmittelbar zwischen B und G eingetreten, da das Mitwirken eines Dritten unbeachtlich ist, wenn dieser lediglich auf Rechnung der Partei tätig wird[4]. Walsmann[5] führt aus: formaljuristisch sei zwar die Eigentumsverschiebung zwischen ME und G eingetreten, wirtschaftlich sei die Lage jedoch anders: der Bauhandwerker führe den Bau für B aus. Zwar erhalte dieser formell nicht das Ei-

[1]) In JW 19/715; aufrecht erhalten in 130/310 = JW 31/2725.

[2]) Dazu RG in Seuff. A. 63/15; 130/310 = JW 31/2725. Falsch OLG Hamburg in Recht 12/1779, hiergegen auch RGRKomm. § 812 3.

[3]) In 130/130 = JW 31/2725 = DRZ 31/15, angeblich unter Aufgabe seiner früheren Auffassung: Urteil vom 24. Sept. 1925 = Zitat nach RGRKomm. § 951 3.

[4]) Vgl. RG 98/240; 119/335.

[5]) In Bspr. zu RG in JW 31/2725.

gentum wegen der Regelung des § 946, wirtschaftlich erwerbe er es aber, und erst von ihm sei der Wert auf den G übergegangen[1].

4. Beispiel. E hat dem gutgläubigen G Material des M veräußert, das diesem nicht abhanden gekommen war. Das Material wird auf dem Grundstück des G von E verbaut. M hat durch den Eigentumserwerb des G (nach den §§ 929 ff) sein Eigentum verloren. Trotzdem steht ihm ein Vergütungsanspruch gegen G aus § 951 I 1 nicht zu; denn es fehlt sowohl an der Unmittelbarkeit wie an dem Erlangthaben ohne Rechtsgrund. Einen Anspruch kann M daher grundsätzlich nur gegen E haben. Hier greift § 816 I ein. Diese Vorschrift unterscheidet in ihren Sätzen 1 und 2, ob die Veräußerung des Materials entgeltlich oder unentgeltlich erfolgt ist: im ersteren Fall hat M — dem Prinzip des § 812 I 1 entsprechend — einen Anspruch gegen E, bei Unentgeltlichkeit dagegen ausnahmsweise gegen G direkt.

4a. Beispiel. War das Material dem M abhanden gekommen, das E aufgrund Vertrages dem G veräußerte und in dessen Grundstück einbaute, so erwarb G aufgrund der §§ 929 ff kein Eigentum (§ 935 BGB). Das Eigentum erwarb er erst durch die Verbindung des Materials mit dem Grundstück nach § 946. Für die Verbindung bestand aber kein Rechtsgrund. Durch die Verbindung verlor M sein Eigentum unmittelbar. Es liegt eine Vermögensverschiebung zwischen M und G vor: M hat den Anspruch aus § 951 I 1[2].

5. Beispiel. Gegen G besteht ein Anspruch aus 951 I 1 auf Vergütung. Er veräußert das bebaute Grundstück unentgeltlich an G 2. Nach § 822 richtet sich der Anspruch des Verlierers aus § 951 jetzt gegen den Erwerber G 2.

5a. Beispiel. Es ist denkbar, daß G das Grundstückseigentum zu der Zeit aufgibt (§ 928 BGB), zu der ein Vergütungsanspruch aus § 951

---

[1]) Die Entsch. 130/310=JW 31/2725 nimmt Bezug auf RG in JW 19/715. Ebenso Enneccerus-Lehmann § 218 III 1 a beta. Der Fall liegt jedoch insofern anders, als dort zwischen B und ME kein gültiger Vertrag bestand, ME also direkt gegen G vorgehen konnte; vgl. das 2. Beispiel oben S. 21 f.

[2]) Dazu RG 106/4 ff; OLG 26/61. In der letzteren Entsch. hat das KG den Anspruch auch aus § 951 gegeben, obwohl G (oder sein Geschäftsführer, § 166 I) wußte, daß der dingliche Vertrag, der später angefochten wurde, anfechtbar war (§ 142 II).

gegen ihn bestand. Zwar bleiben die dinglichen Belastungen des Grundstücks auch nach der Aneignung bestehen[1]. Der Vergütungsanspruch ist aber obligatorischer Natur. Da überdies der neue Eigentümer G 2 nicht Rechtsnachfolger des Derelinquenten G ist, kann er nicht Schuldner aus § 951 I 1 sein. Auch eine analoge Anwendung des § 822 kommt nicht in Frage, weil der Eigentumswechsel aus § 928 nichts zu tun hat mit einer Zuwendung. Der Vergütungsanspruch besteht also nur weiterhin gegen G, den ursprünglichen Grundstückseigentümer. Dieser wiederum wird sich auf § 818 III berufen: er sei nicht mehr bereichert.

IV. Der Umfang des Vergütungsanspruchs.

Der Vergütungsanspruch des § 951 ist also ein Beispiel des Bereicherungsanspruchs aus § 812. In § 951 ist die Anwendung der Bereicherungsvorschriften „nur der Deutlichkeit halber noch einmal ausgesprochen"[2]. Vielleicht aber kann § 951 I 2 die Verweisung doch notwendig machen. Wenn § 951 I 2 hervorhebt, daß nur Vergütung in Geld, nicht aber „Wiederherstellung des früheren Zustands" gefordert werden kann, so regelt diese Vorschrift damit dasselbe wie § 818 II. Sollte sich diese Heranziehung des § 818 II unter Ausschaltung des § 818 I nun als Ausnahme des bürgerlich-rechtlichen Prinzips herausstellen, daß der Wertersatz (§ 818 II) immer erst berücksichtigt wird, wenn Naturalherstellung (§ 818 I) nicht mehr möglich ist, dann bedeutet § 951 mehr als eine bloße Erläuterung zu § 812. § 818, II BGB bestimmt:

> „Ist die Herausgabe wegen der Beschaffenheit des Erlangten nicht möglich, oder ist der Empfänger aus einem andern Grunde zur Herausgabe außerstande, so hat er den Wert zu ersetzen".

Nach herrschender Ansicht liegt bei der Verbindung usw. (§§ 946 ff) eine objektive Unmöglichkeit der Herausgabe vor, die durch die Beschaffenheit des Erlangten bedingt ist[3]. Das ist auch richtig: durch das Verbauen des Materials ist das Bauwerk als ganz neue Sache entstanden. Das ursprünglich erlangte Material hat damit seinen selbständigen Charakter verloren, es ist in dem Bau völlig aufgegan-

[1]) Vgl. Staud.-Kober § 928 II b; Wolff, S. R. § 63 I.

[2]) So Jung 121, 123.

[3]) Enneccerus-Lehmann § 224 II; Staud.-Kober § 818 4 c; v. Mayr 600.

gen. Auch das Gesetz hat diesem Umstand (in § 94 II) dadurch Rechnung getragen, daß es den zur Herstellung eines Gebäudes eingefügten Sachen die Sonderrechtsfähigkeit abspricht. Aus alledem ergibt sich die Unmöglichkeit der Naturalherstellung: die Bereicherung besteht in der neuen Sache, einem aliud gegenüber dem Erlangten; dieses kann daher seiner völlig anderen Beschaffenheit wegen nicht herausgegeben werden[1]. Wenn das Reichgericht[2] die Ansicht vertritt, daß durch die Verweisung des § 951 der Verpflichtete günstiger gestellt werden solle „als dem strengen Recht entsprechen würde", so widerspricht das der hier vertretenen Auffassung; denn er hätte sowieso nur Wertersatz zu leisten.

Der Verpflichtete hat nach § 818 II den Wert zu ersetzen. Darunter ist nicht der objektive Sachwert zu verstehen: für den Anspruch ist nicht der Schaden des Berechtigten, sondern die Bereicherung des Empfängers maßgebend. Es kann also nur der im Vermögen des Bereicherten vorhandene Wert entscheidend sein ohne Rücksicht darauf, ob er den objektiven Wert erreicht oder nicht[3].

Die Bereicherung besteht in dem Überschuß, den das Vermögen des Bereicherten erlangt hat, unter Berücksichtigung aller Nachteile, die mit dem Erwerb in ursächlichem Zusammenhang stehen[4]. Der Empfänger soll durch die ungerechtfertigte Vermögensverschiebung keinen Vorteil und keinen Nachteil haben; der Ausgleich geschieht somit durch Herausgabe des Saldos. § 818 III und IV finden Anwendung. Maßgeblicher Zeitpunkt für die Wertberechnung ist der der Verbindung. Mit der Fertigstellung des Gebäudes ist der Anspruch in vollem Umfang entstanden[5].

---

[1]) Das verkennt Rosenthal (52), wenn er annimmt, eine Unmöglichkeit der Herausgabe wegen der Beschaffenheit liege nicht vor, es käme vielmehr die zweite Alternative des § 818 II: „in sonstiger Weise außerstande" in Frage.

[2]) Z. B. 81/206.

[3]) Vgl. v. Mayr 601; ferner RG 117/112, die auf RG 94/254 und 105/31 erweist: das infolge der Vermögensverschiebung eingetretene Gesamtergebnis sei maßgeblich; ebenso Mot. II/837.

[4]) S. z. B. RG 54/141; 75/362; 106/7; 117/112. In 106/7 wird der ursächliche Zusammenhang und damit die Abzugsmöglichkeit des Kaufpreises, den der Grundeigentümer dem — mit dem Materialeigentümer nicht identischen — Verkäufer von gestohlenem Material bezahlt hat, verneint: der Kaufpreis sei nicht Entgelt für den durch die Verarbeitung erlangten Eigentumserwerb, sondern nur für die käufliche Überlassung der Sache.

[5]) RG 130/310=JW31/2725=DRZ31/15; in Gruchot 67/316; RGRKomm. § 818 II B b beta.

V. Die Beweisfrage.

Beweispflichtig für die Entstehungstatsachen ist der Anspruchsberechtigte. Er hat also zu beweisen: daß der Anspruchsgegner das Recht am Bauwerk hat, daß er es auf seine Kosten erlangt hat, daß dies ohne rechtlichen Grund geschehen ist bezw. daß dieser später weggefallen ist. Ist der nach dem Inhalt des Geschäfts bezweckte Erfolg nicht eingetreten, so muß er beweisen, daß der Erfolg bezweckt war und nicht erreicht ist[1].
Der Anspruchsgegner hat demgegenüber die rechtstilgenden Tatsachen zu beweisen. Ihn trifft also die Beweislast dafür, das er kein Recht am Bauwerk erlangt hat, und daß sein Vermögen sich nicht um den von dem Benachteiligten behaupteten Wert erhöht hat. Macht er schließlich einredeweise geltend, daß er nicht mehr bereichert sei, so hat er auch das zu beweisen[2].

C. Inwieweit kann der Bereicherungsanspruch mit andern Ansprüchen konkurrieren?

Das Vorliegen eines Bereicherungsanspruchs war abzulehnen, wenn der Gläubiger-Materialeigentümer oder ein ev. vorhandener Dritter an den Schuldner-Grundstückseigentümer aufgrund Vertrages geleistet hatte. Denn hier fehlte das Erfordernis des Bereicherungsanspruches „ohne rechtlichen Grund". Es handelt sich also hier darum, daß dem Gläubiger das Recht versagt wurde, die von ihm selbst erbrachte Leistung zurückzufordern. Wie ist demgegenüber die Rechtslage, wenn der Gläubiger nicht die von ihm geleistete Sache fordert, sondern den Anspruch auf die vom Schuldner noch nicht erbrachte Gegenleistung richtet? Kann er kondizieren, ist m. a. W. der Schuldner auf Kosten des Gläubigers um *die noch nicht erbrachte Gegenleistung* ungerechtfertigt bereichert?
Zunächst hat fraglos bei Vorliegen eines Vertrages der Gläubiger den vertraglichen Anspruch. Zweifelhaft ist aber, ob mit diesem Vertrags-

[1]) So auch Leonhard 378; v. Mayr 702; str.
[2]) Vgl. Leonhard 383; v. Mayr 693 f.

anspruch ein Anspruch aus ungerechtfertigter Bereicherung konkurrieren kann. Es ist abzulehnen: § 812 setzt voraus, daß „etwas auf Kosten eines andern erlangt" ist. Solange ein Vertrag besteht, liegt ein solches Erlangthaben nicht vor. Denn nur weil der Schuldner nicht geleistet hat, liegt noch keine zur Kondiktion berechtigende Vermögensverschiebung vor. Vielmehr kann der Gläubiger jederzeit mit seinem Vertragsanspruch die Leistung fordern. Daraus ergibt sich, daß jeder vertragliche Erfüllungsanspruch den Anspruch aus ungerechtfertigter Bereicherung ausschließt[1].

Das Vorliegen einer ungerechtfertigten Bereicherung wurde bejaht, wenn ein nichtiger Vertrag zwischen den Parteien bestand; denn da der Vertrag ex tunc entfiel, hatte ein rechtlicher Grund für die Vermögensverschiebung nie bestanden. Es wäre denkbar, daß der Vertrag zwischen Grundstückseigentümer einerseits und Materialeigentümer oder Erbauer anderseits, oder auch der Vertrag zwischen Erbauer und Materialeigentümer durch *Rücktritt* beseitigt werden soll. Der Rücktritt erfolgt nach den Vorschriften 346 ff BGB. Fraglich ist, ob die Parteien ihre Ansprüche auch auf die Vorschriften über die Herausgabe einer ungerechtfertigten Bereicherung stützen können. Aber auch das ist abzulehnen, da bei Vorliegen der Rücktrittsvoraussetzungen das Erfordernis des Kondiktionsanspruchs „ohne rechtlichen Grund" nicht gegeben ist: die Geltendmachung des Rücktrittsrechts beseitigt den Vertrag nur ex nunc. Das heißt aber, daß das Erlangte nicht ohne, sondern mit Rechtsgrund erworben war. Damit entfällt nach Geltendmachung des Rücktritts die Herausgabe der Leistung nach den §§ 812 ff. Die Parteien sind auf das Rücktrittsrecht beschränkt[2].

Wie nun, wenn zwischen den Parteien kein Vertrag bestand, aber der eine Teil als *Geschäftsführer ohne Auftrag* für den Grundstückseigentümer tätig werden wollte? Kann hier eine Konkurrenz zwischen Geschäftsführungs- und Bereicherungsanspruch bestehen? Die auftragslose Geschäftsführung ist kein Rechtsgeschäft, vielmehr eine

[1]) Vgl. hierzu v. Mayr 356 ff; Oertmann, Vorb. 4 zum 24. Titel; Planck-Landois, Vorb. 5 zu den §§ 812 ff.

[2]) Vgl. Jung 121 Anm. 185; Lent 326 ff; v. Mayr 358. A. A. dagegen Planck-Landois, Vorb. 5 zum 24. Titel, der durch die Rücktrittserklärung das Schuldverhältnis als ex tunc beseitigt ansieht.

Rechtshandlung, an die die Rechtsordnung rechtliche Folgen ohne Rücksicht auf den Willen der Handelnden knüpft[1]. Kann in der Errichtung eines Bauwerks überhaupt eine Geschäftsführung liegen? Das ist zu bejahen; denn als Geschäftsführung kann jede wirtschaftliche Tätigkeit für einen andern in Frage kommen[2]. Dieses Bauen auf fremden Boden ist weiterhin ein „fremdes Geschäft": der Bauende greift durch seine Tätigkeit objektiv in einen fremden Rechtskreis ein[3]. Das objektiv fremde Geschäft führt der Bauende aber nur für den andern, wenn er es auch subjektiv als fremdes behandelt und das nach außen zu erkennen gibt[4]. Für einen andern handeln heißt: zu dessen Nutzen handeln[5]. Stimmt diese Geschäftsführung des M mit dem wahren Willen des G überein, so sind die Voraussetzungen der *echten Geschäftsführung* gegeben. Dasselbe gilt bei Genehmigung durch den Geschäftsherrn, oder wenn es entsprechend der Vorschrift des § 679 auf diese Zustimmung nicht ankommt. Nach § 683 findet Auftragsrecht Anwendung. Der Geschäftsführer M kann nach § 670 Ersatz seiner Aufwendungen verlangen. Durch diese Verweisung wird der Anspruch zu einem typischen Vertragsanspruch, so daß dasselbe gilt wie für diesen. Ein Bereicherungsanspruch ist daher ausgeschlossen[6]. Wenn M das Bauwerk für den G auf dessen Grundstück errichtet *ohne eine Genehmigung zu erreichen*, so fehlt es an der Voraussetzung des § 683. Vertragsrecht kommt für M daher nicht zur Anwendung. Für seine Ansprüche verweist § 684 unmittelbar auf die Bereicherungsvorschriften. Diese Anwendung der §§ 812 ff dürfte sich allerdings schon aus den Grundsätzen über die Herausgabe einer ungerechtfertigten Bereicherung herleiten lassen[7]. Die Geschäftsführung ohne Auftrag ist kein Rechts-

[1]) So auch die h. L.: Planck-Lobe, Vorb. IV zum 11. Titel; Lent 51 ff; Leonhard 432 ff, Manigk, Willenserklärung 634 f; RGR Komm. Vorb. 2 zum 11. Titel.

[2]) Ebenso Enneccerus-Lehmann § 162 II 1; Leonhard 424; RGR Komm. Vorb. 2 zum 11. Titel; Planck-Lobe § 677 1 a; Staud.-Kober, Vorb. 2 zum 11. Titel; Warneyer § 677 I.

[3]) RGR Komm. § 677 4.

[4]) RG 97/66; Staud.-Kober § 677 2 b; Planck-Lobe § 677 2 b.

[5]) Oertmann § 683 1 a; RGR Komm. § 683 2; Leonhard 425 gibt dem Wortlaut nur richtunggebende Bedeutung: für wessen Vermögen bestimmt? — Aber liegt darin nicht schon eine Interessenwahrnehmung für den andern?

[6]) Vgl. hierzu oben S. 27.

[7]) Ebenso Jung 123, er verweist auf Planck; dagegen sieht v. Mayr 362 in diesem Anspruch einen andern als einen „bloßen gesteigerten Bereicherungsanspruch".

geschäft, sondern eine Rechtshandlung. Soweit eine Verweisung für die Ansprüche auf Verträge besteht, unterliegen diese der Vertragsregelung unter Ausschluß des Bereicherungsrechts. Besteht eine solche Verweisung nicht, dann ist ein vertraglicher Anspruch auf Herausgabe des Erlangten auch nicht gegeben. Der Geschäftsherr hat also ohne rechtlichen Grund auf Kosten des Geschäftsführers erworben und schuldet nach § 812. Planck-Landois[1] schließt daraus, daß der benachteiligte Geschäftsführer seinen Anspruch unmittelbar aus § 812 geltend machen kann, ohne nachweisen zu müssen, daß die Voraussetzungen des § 684 vorliegen. Das ist aber abzulehnen: § 684 hat die gleiche Bedeutung wie § 951. Auch er dient zur Erläuterung des Anspruchs aus § 812, auch seine Voraussetzungen fügen sich in die allgemeinen Erfordernisse des § 812 ein. Der Geschäftsführer muß also auch dann das Vorliegen der Voraussetzungen des § 684 nachweisen, wenn er seinen Anspruch unmittelbar auf § 812 stützen will.

Schließlich ist noch der Fall denkbar, und zwar wird es der häufigste Fall des Bauens auf fremden Boden sein, daß der Bauende garnicht für den Grundstückseigentümer sondern *für sich selbst bauen wollte.* Die Vorschriften über die Geschäftsführung ohne Auftrag können hier nicht eingreifen, weil der Bauende das objektiv fremde Geschäft nicht auch subjektiv als fremdes führte[2]. Es kommen also die allgemeinen Vorschriften zur Anwendung, d. h. bei entsprechendem Tatbestand die §§ 812 ff unter Heranziehung der Vorschrift 951. Das Gesetz (§ 687 I—687 II) unterscheidet den gutgläubigen vom schlechtgläubigen Erwerber. Wer *gutgläubig*, etwa in dem Glauben, auf eigenem Grundstück zu bauen, ein Bauwerk auf fremden Boden errichtet hat, kann nie den Vorschriften über die Geschäftsführung ohne Auftrag unterfallen. Etwaige Ansprüche ergeben sich aus den §§ 951, 812. Der *bösgläubig* Bauende kann nach § 687 II von dem Geschäftsherrn nach dessen Belieben auch als Geschäftsführer ohne Auftrag in Anspruch genommen werden. Dann beschränken sich seine Ansprüche auf „den Ersatz der Aufwendungen, die er für erforderlich halten durfte" (§§ 684, 670). Ein Bereiche-

[1]) Vorb. 5 zum 24. Titel.

[2]) Das RG hat diesen Sachverhalt beurteilt in 105/92; 130/311; 131/335.

rungsanspruch kommt dann nicht mehr in Frage.
In der Vornahme der Verbindung kann u. U. eine *unerlaubte Handlung* liegen. In § 951 II 1 werden die Vorschriften über unerlaubte Handlung ausdrücklich aufrecht erhalten. Stützt bei gegebenem Sachverhalt der Benachteiligte seinen Anspruch auf Schadenersatz wegen unerlaubter Handlung, dann entfällt der Vergütungsanspruch aus § 951 I; denn der Schadenersatzanspruch ist weitergehend. Es kann nämlich nach den §§ 951 II, 823 ff, 249 ausnahmsweise Wiederherstellung des früheren Zustandes verlangt werden, was nach den §§ 951 I, 812 ff versagt ist[1].

D. Gegenrechte des Grundstückseigentümers.

§ 951 I 1 BGB gewährt dem, der durch Bauen auf fremdem Boden sein Eigentum an dem Bau zugunsten des Grundstückseigentümers verloren hat, einen Geldvergütungsanspruch gegen diesen. Diese Regelung kann sehr unbillig für den Grundstückseigentümer sein; denn es kann der Fall eintreten, daß sein Grundstück durch den Bau für ihn an Wert verliert trotz objektiver Wertsteigerung. Die Rechte des Grundstückseigentümers erscheinen noch besonders eingeengt durch die Vorschrift des § 951 I 2: „die Wiederherstellung des früheren Zustandes kann nicht verlangt werden". Das Gesetz läßt aber den Grundstückseigentümer nicht schutzlos. Es gewährt ihm in § 1004 I 1 ein Gegenrecht, eine Einrede. Hiernach kann jeder Eigentümer unter bestimmten Voraussetzungen die Beseitigung von Beeinträchtigungen seines Eigentums verlangen (sog. „actio negatoria"). Prüfen wir diese Voraussetzungen. § 1004 I 1 BGB lautet:

> „Wird das Eigentum in anderer Weise als durch Entziehung oder Vorenthaltung des Besitzes beeinträchtigt, so kann der Eigentümer von dem Störer die Beseitigung der Beeinträchtigung verlangen".

Die beteiligten Personen sind hiernach *Eigentümer* und *Störer;* die Geltendmachung des Anspruchs aus § 1004 I 1 steht dem *„Eigentümer"* zu, und zwar in gleicher Weise dem Eigentümer einer be-

[1]) Vgl. hierzu Staud.-Kober § 951 2 b; Oertmann, Vorb. 5 c zum 25. Titel; Lent I, 337.

weglichen Sache wie dem eines Grundstücks. Für die sonstigen dinglich Berechtigten ist § 1004 I 1 analog anwendbar, soweit sich die Störung auf ihr dingliches Recht erstreckt[1]. Diese Gleichstellung von Grundstückseigentümer und beschränkt dinglich Berechtigten ist in vorliegendem Zusammenhang insofern von Bedeutung, als sich der Vergütungsanspruch des § 951 I 1 gegen die gleichen Personen richten kann (§§ 946, 946). Von dem „*Störer*" kann die Beseitigung der Beeinträchtigung verlangt werden. Störer ist der, durch dessen maßgeblichen Willen der störende Zustand entstanden ist oder aufrecht erhalten wird, und der zur Beseitigung in der Lage ist[2]. Daß er sich ein Recht am Grundstück anmaßt, ist nicht erforderlich[3].

Der Erbauer eines Bauwerks auf fremdem Boden ist in diesem Sinne Störer[4]. Da die Einrede aus § 1004 I 1 gegenüber dem Anspruch aus § 941 I 1 erhoben wird, setzt sie grundsätzlich „Identität des Erbauers und des Materialeigentümers" voraus[5]. Eine Ausdehnung ist nur insoweit statthaft, als der Materialeigentümer als Bauhandwerker für den bestellenden Erbauer tätig geworden ist; hier hat der Besteller den Vergütungsanspruch aus § 951, er ist auch Störer[6]. Von den weiteren Voraussetzungen des § 1004 I ist vor allem zu beachten, daß das Bauwerk eine *Beeinträchtigung des Grundstücks* darstellen muß. Eine *Beeinträchtigung* liegt immer dann vor, wenn das Vorhandensein des Bauwerks einen Zustand darstellt, der dem Inhalt des Eigentums wiederspricht[7]. Ein solcher Widerspruch besteht, wenn der Grundstückseigentümer durch den Bau gehindert wird, die ihm als Eigentümer zustehende Herrschaftsgewalt aus-

[1]) RGRKomm. Ziff. 2 zu § 1004.

[2]) Zum Begriff „Störer" vgl. bes. RG in JW 32/1726 und in JW 29/744; RG 103/174, 52/373; KG in Warn. R. 09/Nr. 143; RGRKomm. 3 zu § 1004; Staud.-Kober 3 b zu § 1004.

[3]) So auch RG in Gruchot 44/Nr. 103, in Seuff. A. 44/Nr. 87, in Seuff. Bl. 38/305 und 321; Planck-Brodmann 2 c zu § 1004; Staud.-Kober I a zu § 1004. A. A. Tobias 440; v. Thur 251.

[4]) Vgl. z. B. RG in JW 29/744.

[5]) Ebenso Wolff, S. R. § 74 Anm. 3.

[6]) RG 130/310 = JW 31/2725.

[7]) RG in Warn. R. 08/Nr. 159 und neuestens RG 135/33 (mit der treffenden Paralelle von § 894 zu § 1004).

zuüben: wenn er das Grundstück nicht mehr so verwerten kann, wie er es vorher wollte[1]. Die durch die Anlage verursachte Störung stellt aber eine Beeinträchtigung im Sinne des § 1004 I 1 nur dann dar, wenn sie ein *Dauerzustand* ist. Bedeutet das Bauwerk eine Beeinträchtigung des Grundstücks, so ist der Beiseitigungsanspruch noch an die weitere Voraussetzung geknüpft, daß die Beeinträchtigung *rechtswidrig* ist. Rechtswidrig ist sie aber nur, wenn für den Grundstückseigentümer keine Pflicht besteht, das Bauwerk zu dulden. Eine solche Pflicht, die Einwirkung zu dulden, kann aus § 1004 II begründet sein. Es heißt dort:

> „Der Anspruch (nämlich aus Absatz I auf Beseitigung der Störung) ist ausgeschlossen, wenn der Eigentümer zur Duldung verpflichtet ist".

Diese *Duldungspflicht* ist eine Eigentumsbeschränkung. Auch sie kann für den Anspruch aus § 951 Bedeutung haben, nämlich dann, wenn der aus § 951 klagende Materialeigentümer dem Grundeigentümer, der Beseitigung des Baues verlangt, seine Duldungspflicht entgegenhält. Die Duldungspflicht kann auf Gesetz und auf Vertrag beruhen. Aber nicht jede Duldungspflicht ist imstande, den Anspruch aus § 951 auf Geldvergütung zu gewährleisten. Daher bedürfen die einzelnen Fälle der Duldungspflicht einer Erörterung. Als Grundlagen einer *gesetzlichen* Duldungspflicht kommen die §§ 226, 904 1, 905 2, 906 1, 912 I BGB in Betracht.

§ 226 kann eine solche Duldungspflicht des Grundeigentümers begründen; denn es ist möglich, daß sein Verlangen auf Beseitigung des Baues keinen andern Zweck verfolgt, als den Erbauer zu schädigen. Nur in diesem Fall allerdings begründet § 226 eine Duldungspflicht: der Grundeigentümer, der Beseitigung des Bauwerks fordert, darf keinen andern Zweck als den der Schädigung verfolgen[2]. Für den Beseitigungsanspruch des § 1004 I besteht nun zwar immer auch ein persönliches Interesse; denn es handelt sich ja um eine „Störung". Im Einzelfall kann aber ein Grundeigentümer, auf dessen Boden von einem andern gebaut wurde, mit seinem Beseitigungsbegehren ausschließlich die Schädigung des Erbauers bezwekken.

---

[1]) So RG in JW 29/744.

[2]) Vgl. hierzu Enneccerus I 1, § 220 II 2.

Ein Anspruch auf Duldung nach *§ 904* scheidet aus: ein Bauen auf fremdem Bodem im agressiven Notstand — derartig, daß die Sache wesentlicher Bestandteil des Grundstücks wird — ist praktisch kaum denkbar. Zweifelhaft könnte es mit einer Eigentumsbeschränkung nach *§ 905 2* sein, der Pflicht zur Duldung eines Baues in großer Höhe oder Tiefe[1]. Die Anwendung dieser Vorschrift im Zusammenhang mit § 1004 II wird sich jedoch regelmäßig bereits dadurch erübrigen, daß die Voraussetzungen des § 1004 I fehlen; § 905 2 setzt voraus, daß der Eigentümer ein Interesse an der Beseitigung des Bauwerks hat. Ein solches Interesse liegt aber nur bei „Störungen" vor. Auch die Geltendmachung des § *906* gegenüber dem Anspruch aus § 1004 entfällt für den vorliegenden Fall; denn unter Immissionen i. S. dieser Vorschrift werden nur „gasförmige Körper", „bloße Kraftwirkungen" und feste Körper von „äußerst geringem Umfang" erfaßt[2].

§ *912* endlich und der Anspruch aus § 951 schließen sich schlechthin aus: § 951 setzt für seine Geltendmachung die Eigentumsverschiebung nach § 946 voraus, der „Überbau" des § 912 bewirkte aber infolge ausdrücklicher Sonderregelung gerade keine Verschiebung der Eigentumsverhältnisse.

Gesetzliche Duldungspflichten aus dem bürgerlichen Recht, auf die der klagende Erbauer sich stützen könnte, bestehen somit nur in sehr beschränktem Umfang. Zwar gibt es weiterhin auch gesetzliche Duldungspflichten aus öffentlichem Recht. Richtiger Ansicht nach versagt aber die negatoria gegenüber der öffentlichen Hand[3].

Bedeutsamer sind die *vertraglichen Duldungspflichten.* Sie können auf vertraglich bestelltem dinglichem oder obligatorischem Recht des Erbauers beruhen. Für eine Duldungspflicht aus vertraglich bestelltem dinglichen Recht ist maßgebend, wann es eingetragen wurde. Das kann vor oder nach Errichtung des Baues geschehen sein. Ein *vor* Errichtung des Bauwerks wirksam gewordenes dingliches Recht ist für den vorliegenden Zusammenhang nicht denkbar; denn wenn

[1]) Wegen der Streitfrage der Begrenzung des Eigentums nach oben und nach unten vgl. insbes. Wolff, S. R. § 52 II; Leonhard, Lhb. 129; Endemann § 71,7; Staud.-Kober § 905, 1 a.

[2]) Vgl. hierzu Wolff, S. R. § 53 1.

[3]) So auch RGR Komm. 6 zu § 1004.

der Erbauer aufgrund einer dinglichen Berechtigung am fremden Grundstück baute, so wurde nach § 95 I 2 BGB das Bauwerk nicht wesentlicher Bestandteil des Grundstücks. Damit entfällt § 946 und infolgedessen der Anspruch aus § 951. Eine *nach* Errichtung des Bauwerks zwischen Grundeigentümer und Erbauer begründete Duldungspflicht — beruhend auf vertraglich bestelltem *dinglichem* Recht am Grundstück — ist aber denkbar; so etwa die Bestellung einer Grunddienstbarkeit nach § 1018 II BGB, die dem Berechtigten die Benutzung des Grundstücks in einzelner Beziehung gestattet. Eine solche nachträglich eingetragene Dienstbarkeit würde eine Duldungspflicht des Grundstückseigentümers nach § 1004 II begründen. Der aus § 951 I 1 auf Vergütung klagende Erbauer kann sie der negatoria entgegenhalten: die Beeinträchtigung ist wegen Bestehens der Duldungspflicht nicht rechtswidrig. Damit entfällt die Einrede aus § 1004. Weiter kann die Rechtswidrigkeit der Beeinträchtigung durch *schuldrechtlichen Vertrag* oder Zustimmung des Grundstückseigentümers zum Bauwerk ausgeschlossen werden, und eine Duldungspflicht begründet sein. Auch hier ist wieder der Zeitpunkt zu beachten, wann diese Pflicht entstanden ist. Unzweifelhaft ist ihre Wirksamkeit, wenn der Grundstückseigentümer sich mit dem Bauwerk *nach* Errichtung einverstanden erklärt hat, sei es durch Vertrag, Genehmigung nach § 185 BGB, oder auch stillschweigend. Sehr zweifelhaft erscheint dagegen die Begründung einer wirksamen Duldungspflicht *vor* der Verbindung. Denkbar ist sie für den Fall, daß ein schuldrechtlicher Vertrag nie bestanden, der Grundstückseigentümer aber seine Zustimmung zur Errichtung des Baus gegeben hat, § 183 BGB. Wie aber für den Fall, daß die der Verbindung zunächst zugrundeliegende schuldrechtliche Verpflichtung später weggefallen ist (§ 812 I 2)? Der Grundstückseigentümer erteilt die Zustimmung zum Bauen auf seinem Grundstück, der Vertrag, aufgrund dessen sie gegeben ist, ist nichtig. Das Reichsgericht[1] hat angenommen, daß die von dem Grundstückseigentümer erteilte Einwilligung zu dem Bau nicht von der Nichtigkeit des Vertrages berührt wird, „da er selbst in weitgehender Weise an dem Bau mit-

[1]) In JW 31/1552.

gewirkt hat". Die Rechtmäßigkeit der Bebauung kann auch durch stillschweigende Einwilligung geschaffen werden. Immerhin ist aber ein rechtsgeschäftlicher Tatbestand für ihre Gültigkeit nötig[1]. Erteilt ein Grundstückseigentümer seine Zustimmung zum Bau auf seinem Grundstück im Vertrauen auf die Gültigkeit des Vertrages, dann liegt auch in dieser Zustimmung ein rechtsgeschäftlicher Tatbestand. Die Zustimmung ist Bestandteil des ganzen Vertrages und mehr oder weniger an dessen Wirksamkeit geknüpft. Die Frage, ob die Zustimmung zum Bauen bei Nichtigkeit des Vertrages noch aufrecht zu erhalten ist, muß im Einzelfall nach § 139 BGB beantwortet werden. Oertmann kommt zu anderem Ergebnis. Er hält es für möglich, daß der Grundstückseigentümer durch seine Mitwirkung beim Bauen auf seinem Boden u. U. keine weiteren Rechtsfolgen habe herbeiführen wollen.

Inhalt des Anspruchs aus § 1004 I 1 ist die Beseitigung der Beeinträchtigung und somit Wiederherstellung des früheren Zustandes. Ist Wiederherstellung „im engsten Sinn" nicht möglich, so genügt die Herstellung eines ähnlichen Zustandes[2]. Die Kosten der Beseitigung hat der Störer zu tragen[3]. Eine Umwandlung der Beseitigungspflicht in Geldersatz ist nicht zuzulassen, weil § 251 II BGB auf den dinglichen Beseitigungsanspruch keine Anwendung finden kann: der Anspruch aus § 251 setzt als Schadenersatzanspruch Verschulden voraus — der Anspruch aus § 1004 greift bereits bei objektiv widerrechtlicher Störung ein. Der Beseitigungsanspruch will also dem Eigentümer die ungestörte Ausübung seines Rechts gewährleisten. Würde § 251 II Anwendung finden, so könnte er bei unverhältnismäßiger Höhe der Beseitigungskosten durch den Störer zu weiterer Duldung gezwungen werden. Das widerspräche dem Sinn dieser Vorschrift[4]. Macht der Grundstückseigentümer gegenüber dem Vergütungsanspruch des Verlierers einredeweise

[1]) Vgl. Oertmanns Bespr. der Entsch. in JW 31/1552.

[2]) Staud.-Kober 5 a alfa zu § 1004.

[3]) A. A. v. Tuhr 250 f, der die Kostenpflicht dem Eigentümer auferlegt, wenn der Erbauer ohne Weigerung das Bauwerk zur Verfügung stellt.

[4]) Vgl. RG 51/411; RG in JW 10/754, 15; OLG 4/414, die Entscheidung verweist auf die Motive III, 423; Planck-Brodmann 4 zu § 1004; Staud.-Kober § 1004, 5a gamma; RGRKomm. 4 zu § 1004.

den Anspruch aus § 1004 I geltend, so hat er dessen Voraussetzungen *zu beweisen*[1]. Ein Nachweis, daß er Eigentümer des Grundstücks sei, (der grundsätzlich nötig ist), erübrigt sich hier, da die actio negatoria einredeweise gegenüber dem Anspruch aus § 951 I erhoben wird, und dieser sich nur gegen den Grundstückseigentümer richten kann. Sache des Störers ist es nachzuweisen, daß das Bauwerk keine Störung darstelle, (etwa weil der Grundstückseigentümer es sich auch wirtschaftlich angeeignet habe). Behauptet der Störer das Vorliegen einer Duldungspflicht des Grundstückseigentümers aus § 1004 II, so hat er es zu beweisen. Das gilt für den vorliegenden Fall uneingeschränkt, da eine auf einem besonderen Gesetz beruhende Duldungspflicht nicht in Frage kommt[2].

Durch die Geltendmachung der Einrede aus § 1004 I 1 gegen den Vergütungsanspruch aus § 951 I wird die *Naturalherstellung* (§ 818 I) möglich[3]; denn wenn der Grundstückseigentümer Beseitigung der Beeinträchtigung verlangt, so fordert er, daß die verbauten Materialien vom Grundstück wieder getrennt werden. Dann steht § 94 der Wiederherstellung des früheren Zustandes nicht mehr entgegen. Kann er aber die Beseitigung vom Störer verlangen, so ist ihm auch das Recht zuzubilligen, das Bauwerk selbst abzureißen[4] und dem, der den Vergütungsanspruch gegen ihn geltend machte, zur Verfügung zu stellen. Noch weitergehend ist anzunehmen, daß der gestörte Eigentümer das Bauwerk bereits abreißen kann, bevor der Verlierer seinen Vergütungsanspruch erhebt (immer natürlich nur bei Nichtvorliegen einer Duldungspflicht nach § 1004 II). In diesem Fall hat aber dann der Verlierer seinen Anspruch nicht mehr auf § 951 I 1, sondern auf § 812 direkt zu stützen.

---

[1]) Für die Dauernatur der Störung spricht allerdings eine Vermutung, wenn das Gebäude ein Dauerbau ist, so auch h. M. Das Gegenteil hat also der Störer zu beweisen.

[2]) Vgl. hierzu Leonhard, Beweislast 393.

[3]) Aber nur dann; Tobias 457 will in jedem Fall des § 951 I neben der Geldvergütung als facultas alternativa für den verpflichteten Grundstückseigentümer die Naturalherstellung zulassen. Dem ist nicht zu folgen. Die Ansicht von Tobias beruht auf seiner grundsätzlichen Ablehnung der Anwendbarkeit des § 1004 I als Gegenrecht gegen den Vergütungsanspruch; vgl. hierzu 440. Wolff (S. R. § 74 Anm. 3) bezeichnet diese Ansicht von Tobias als ein Mißverstehen des § 1004.

[4]) Vgl. Wolff, Ü. 67.

2. Teil: Bereicherungsanspruch dessen, auf dessen Boden gebaut wurde.

A. Die Herausgabe von Grundstück und Bauwerk.

Die Beantwortung der Frage, ob ein Bereicherungsanspruch beim Bauen auf fremdem Boden bezüglich Grundstück und Bauwerk dem zustehen kann, auf dessen Grundstück das Bauwerk errichtet wurde, bedarf einer Unterscheidung dahin, ob der Grundstückseigentümer sein bebautes Grundstück in Besitz hat oder nicht. Im ersteren Fall ist ein Bereicherungsanspruch ausgeschlossen. Denn durch die Regelung der §§ 946 ff ist er der Begünstigte, eine ungerechtfertigte Bereicherung auf seine Kosten besteht nicht. Wenn anderseits der Grundstückseigentümer sein fremdbebautes Grundstück nicht in Besitz hat, kann ihm u. a. auch ein Bereicherungsanspruch zur Seite stehen.

I. Zunächst kann der nichtbesitzende Eigentümer vom besitzenden Nichteigentümer nach *§ 985* BGB die Herausgabe des Grundstücks verlangen. Da aber der besitzende Erbauer um den Besitz des Grundstücks bereichert, d. h. u. U. ungerechtfertigt bereichert ist, kommt neben dem Eigentumsanspruch ein Bereicherungsanspruch und zwar in der Gestalt einer condictio possessionis in Frage[1].
Ein Anspruch aus *§812* wegen ungerechtfertigten Besitzes (condictio possessionis) ist neben dem dinglichen Anspruch aus § 985 nur dann gegeben, wenn er einen anderen Tatbestand als dieser regelt[2]. Das ist hier der Fall; denn der Eigentumsanspruch will die dem absoluten Recht nicht entsprechende Wertbewegung zwischen Eigentümer und Besitzer rückgängig machen, während die condictio possessionis den Ausgleich schaffen will für eine Wertverschiebung, die durch eine relative Beziehung nicht gerechtfertigt ist. Der

[1]) Weil die Besitzerlangung eine vorteilhafte Rechtsstellung ist, wird bei vorliegender Sachlage die cond. poss. allgemein zugelassen, auch von den Vertretern der Auffassung, daß der Besitz eine bloße Tatsache sei; vgl. RG 51/422, 98/135, in Warn. R. 25/169, in Seuff. A. 79/185, in JW 26/1787; RGRKomm. 1 zu § 812; Leonhard 455 (dieser allerdings nur bei Erwerb durch Leistung).

[2]) Vgl. hierzu Jung 43; Staud.-Kober 6 zum 24. Titel; v. Mayr 170,388; Stammler 167; Oertmann, Vorb. 4 zu § 812; Leonhard 454 ff (soweit Besitzerwerb durch Leistung).

Grundstückseigentümer kann also einen Besitzbereicherungsanspruch geltend machen, wenn die Voraussetzungen des § 812 vorliegen. Versagt ist dem Grundstückseigentümer die condictio possessionis, soweit er dem Besitzer durch gültigen Vertrag den Besitz übertragen hat. Hier hat der Besitzer mit Rechtsgrund erworben, die Voraussetzungen des § 812 liegen nicht vor. Ist der Vertrag aber nichtig und daher weggefallen, so ist die Besitzübertragung ohne schuldrechtlichen Grund erfolgt. Der Besitzerwerb ist unmittelbar auf Kosten des Grundstückseigentümers eingetreten; denn durch die Übertragung hat der Eigentümer selbst den Besitz verloren. Ebenso wie beim nichtigen Vertrag hat der Grundstückseigentümer grundsätzlich den Besitzbereicherungsanspruch, wenn der Grundstücksbesitzer den Besitz auf sonstige Weise erlangt hat (etwa durch Aneignung des Grundstücks, das er für herrenlos hielt)[1]. Der Anspruch des § 812 richtet sich auf Herausgabe des Grundstücks. Das „Erlangte" ist herauszugeben. Wenn nun aber der Herausgabepflichtige das Grundstück während seiner Besitzzeit derartig bebaut hat, daß es ein aliud darstellt, ist die Herausgabe des „Erlangten" unmöglich[2]. Ist dem Erbauer die Herausgabe des Grundstücks unmöglich, so ist er zu Geldersatz verpflichtet (§ 818 II). Mit Recht gewährt das Reichsgericht einen Wertersatz nur[3], wenn dem Erbauer das Grundstückseigentum übertragen wurde: nur dann ist ein Ausgleich zwischen den Parteien rechtlich möglich[4].

Die Parallelität der Ansprüche aus den §§ 985 und 812 ist deshalb besonders wichtig, weil im Einzelfall die Geltendmachung des einen Anspruchs gelegentlich unmöglich sein wird. So kommt es vor, daß

[1]) Vgl. Oertmann, Vorb. 2 a beta zum 24. Titel. A. A. RG 129/310, das die cond. poss. neben dem Eigentumsanspruch nur bei nichtigem Vertrag, nicht bei Erwerb auf sonstige Weise zulassen will.

[2]) RG 97/245, 133/296 und auch 117/112. In letzterer Entsch. ist das Vorliegen einer Unmöglichkeit der Herausgabe abgelehnt worden, weil die Sache durch Umbau nur den „neuzeitlichen Bedürfnissen" angepaßt wurde und keine wirtschaftlich andere Sache darstelle.

[3]) Z. B. in 133/296. Die Entsch. weist treffend auf die Ähnlichkeit dieser Regelung mit der des § 915 II hin. Danach kann der beim Überbau Rentenberechtigte gegen eine Kapitalabfindung Übertragung des Eigentums verlangen.

[4]) Im Zusammenhang mit der Frage nach der Parallelität der §§ 985 und 812 interessiert es auch, daß der Eviktionsanspruch (§ 440 II) mit Recht auch dann gegeben wird, wenn die Sache nicht vindiziert, sondern der Wert kondiziert war, vgl. hierzu RG 106/7.

der Eigentumsanspruch versagt, weil ihm etwa die Einrede der Arglist entgegensteht oder auch die Einrede des Zurückbehaltungsrechts (z. B. wegen Ersatzes von Verwendungen). Dann bleibt nur die Geltendmachung des Anspruchs wegen Besitzbereicherung. Arglistig hat der Grundstückseigentümer gehandelt, der das Grundstück aufgrund eines ihm als nichtig bekannten Vertrages dem gutgläubigen Vertragspartner übergab und zuließ, daß jener das Grundstück bebaute, heimlich aber auf die Fertigstellung des Bauwerks wartete, um nunmehr das bebaute Grundstück zurück zu verlangen. Das Reichsgericht hat früher allerdings einer solchen Eigentumsklage stattgegeben[1], obwohl es die Arglist des Klägers festgestellt hatte: der Grundstückseigentümer könne sein Grundstück herausverlangen, und weil das Bauwerk nach den §§ 946, 93 f zu dem Grundstück gehöre, sei es mit diesem herauszugeben. Richtig hat das Reichsgericht aber neuerdings entschieden[2], eine solche Klage sei abzuweisen, weil der Grundstückseigentümer arglistig trotz Kenntnis der Nichtigkeit des Vertrags die Errichtung des Bauwerks zugelassen habe. In solchen Fällen bleibt also dem Grundstückseigentümer nur der Besitzbereicherungsanspruch.

II. Der Besitzbereicherungsanspruch des § 812 kann eingeschränkt sein durch einen Besitzentziehungsanspruch aus § 861: der Bereicherungsanspruch beruht u. a. darauf, daß der Bereicherungsgegner etwas auf Kosten des Anspruchsberechtigten erlangt hat durch Leistung oder „auf sonstige Weise". Leonhard lehnt die Anwendbarkeit der condictio possessionis beim Besitzerwerb auf sonstige Weise ab, weil die Zulassung dem Sachenrecht widersprechen würde, das die Besitzansprüche an besonders enge Voraussetzungen knüpft. Diese Einschränkung erscheint nicht als nötig, da bei Vorliegen eines Besitzanspruches § 812 von selbst ausgeschlossen ist: es ist beim Besitzerwerb auf sonstige Weise nicht jedes Erlangthaben „auf Kosten" des andern erfolgt, so z. B. wenn der Besitzer den Besitz durch verbotene Eigenmacht erlangte. Hier steht dem Eigentümer (neben dem Eigentumsanspruch aus § 985) der Besitzentziehungsanspruch aus

[1]) In JW 04/139.
[2]) In 133/396.

§ 861 zu. Dieser Anspruch schließt aber das Merkmal des § 812 „auf Kosten" aus; denn der Eigentümer als berechtigter früherer Besitzer kann sich jederzeit auf sein Recht zum Besitz berufen[1]. Hat der Grundstücksbesitzer also den Besitz durch verbotene Eigenmacht erworben, so kann der Grundstückseigentümer sich nicht auf § 812 stützen[2].

III. Neben dem Eigentumsanspruch aus § 985 BGB kann auch ein Anspruch aus auftragsloser Geschäftsführung bestehen. Soweit echte Geschäftsführung ohne Auftrag vorliegt, der Geschäftsführer also mit seinem Bauen auf fremdem Boden wirklich im Interesse des Grundstückseigentümers-Geschäftsherrn gehandelt hat, kann der Geschäftsherr nach § 681 in Verbindung mit den Auftragsvorschriften 666, 668 Ansprüche auf Herausgabe des Erlangten geltend machen (§ 667 BGB). Der Wortlaut des § 667: Herausgabe dessen, was er erlangt hat, weist scheinbar auf Bereicherungsrecht hin. Aber nur scheinbar: durch die Verweisung auf das Vertragsrecht (§ 681 verweist auf die §§ 666—668) wird der Vertrag ersetzt. Wo aber ein Vertrag besteht, scheidet Kondiktion aus; denn es wurde nicht ohne rechtlichen Grund erlangt. Vielmehr ist — angewendet auf den vorliegenden Fall — der Besitzer aufgrund seiner Geschäftsführerbefugnisse zum Besitz der erlangten Sache ,des Grundstücks, berechtigt; § 812 ist somit ausgeschlossen, wenn der Grundstückseigentümer als Geschäftsführer Ansprüche erhebt. Das gleiche gilt, wenn der Geschäftsherr den bösgläubigen unechten Geschäftsführer nach § 678 II 1 aus den §§ 681, 666 ff wie einen echten Geschäftsführer in Anspruch nimmt, was ja in seinem Belieben steht. Nimmt er den bösgläubigen unechten Geschäftsführer aber nicht derart, mithin nicht aus Vertragsrecht in Anspruch, so gelten die Vorschriften über die Herausgabe einer ungerechtfertigten Bereicherung. Beim gutgläubigen unechten Geschäftsführer ist eine wahlweise Inanspruchnahme nicht möglich. Hier kommt nach § 687 I Bereicherungsrecht in Anwendung.

---

[1]) Die Bezeichnung „zum Besitz berechtigter Besitzer" darf nicht dazu verleiten, an den Anspruch aus § 1007 zu denken; § 1007 gilt nur für bewegliche Sachen und ist außerdem nach richtiger Auffassung eine Klage aus dem Recht zu besitzen.

[2]) Vgl. auch Jung 43; Lent 240 ff; Oertmann, Vorbem. 2 a beta zum 24. Titel.

B. Die Herausgabe der Nutzungen.

Die bisher behandelten Ansprüche des Grundeigentümers galten der Herausgabe von Grundstück und Bauwerk. Sie waren bei Vorenthaltung des Besitzes gegeben. Es ist aber denkbar und es wird meist der Fall sein, daß der unrechtmäßige Besitzer während der Zeit seines Besitzes von diesem Nutzen gehabt hat[1]. Hat der Grundeigentümer einen Bereicherungsanspruch bezüglich dieser Nutzungen und wann hat er ihn?

I. Die Frage ist zunächst im Rahmen des Eigentumsanspruchs (§ 985) zu prüfen; sie ergibt sich hier aus den §§ 988, 993 I BGB.
§ 988 lautet:

> „Hat ein Besitzer, der die Sache als ihm gehörig oder zum Zwecke der Ausübung eines ihm in Wirklichkeit nicht zustehenden Nutzungsrechts an der Sache besitzt, den Besitz unentgeltlich erlangt, so ist er dem Eigentümer gegenüber zur Herausgabe der Nutzungen, die er vor dem Eintritte der Rechtshängigkeit zieht, nach den Vorschriften über die Herausgabe einer ungerechtfertigten Bereicherung verpflichtet".

§ 993 I lautet:

> „Liegen die in den §§ 987 bis 992[2] bezeichneten Voraussetzungen nicht vor, so hat der Besitzer die gezogenen Früchte, soweit sie nach den Regeln einer ordnungsmäßigen Wirtschaft nicht als Ertrag der Sache anzusehen sind, nach den Vorschriften über die Herausgabe einer ungerechtfertigten Bereicherung herauszugeben; im übrigen ist er weder zur Herausgabe von Nutzungen noch zum Schadenersatze verpflichtet".

(§ 988 spricht von Nutzungen, § 993 I von Früchten. Nutzung ist der Oberbegriff. Er ist in § 100 geregelt. Er umfaßt außer den Früchten, die nach § 99 die Erzeugnisse der Sache bedeuten, auch die Vorteile, die der Gebrauch der Sache gewährt.)
Die Regelung der §§ 988, 993 I für die Bereicherungshaftung des redlichen Besitzers (gleich, ob er den Besitz unentgeltlich oder

---

[1]) Etwa durch Anbau von Getreide, Obst — oder durch Vermieten, Selbstbewohnen des errichteten Baus.

[2]) Es handelt sich um folgende Fälle:

a) Nutzziehung nach Eintritt der Rechtshängigkeit, 987 I,
b) unterbliebene Nutznießung nach Eintritt der Rechtshängigkeit, wo bei ordnungsmäßiger Wirtschaft Nutzungen zu ziehen gewesen wären, 987 II,
c) unentgeltliche Besitzerlangung, 988,
d) verschuldeter Schaden nach Rechtshängigkeit, 989,
e) unredlicher Besitz, 990,
f) Besitzerwerb vom mittelbaren Besitzer, 991,
g) Besitzerwerb durch verbotene Eigenmacht oder durch unerlaubte Handlung, 992.

entgeltlich erlangte) hat ihre Grundlage in folgendem: grundsätzlich gehören dem Eigentümer Erzeugnisse und Bestandteile einer Sache auch nach der Trennung (§ 953). Grundsätzlich hat er also bei deren Vorenthaltung den Eigentumsherausgabeanspruch. Eine Ausnahme hierzu bildet jedoch der § 955: hiernach erwirbt — Abs. I, Satz 1 — wer eine Sache im Eigenbesitz hat, das Eigentum an den Erzeugnissen und sonstigen zu den Früchten gehörenden Bestandteilen mit der Trennung. Der Erwerb ist aber — Abs. I Satz 2 — ausgeschlossen, „wenn der Eigenbesitzer nicht zum Eigenbesitz... berechtigt ist *und* bei dem Erwerb des Eigenbesitzes nicht in gutem Glauben ist oder vor der Trennung den Rechtsmangel erfährt". Weil der gutgläubige Eigenbesitzer des Grundstücks die Früchte mit ihrer Trennung zu Eigentum erworben hat, kann der Grundeigentümer niemals einen Eigentumsherausgabeanspruch haben. Wohl aber kann ihm u. U. ein obligatorischer Anspruch zustehen: diesen offen zu halten, ist Aufgabe der §§ 988, 993 I[1].

II. Die Nutzungen (§ 988), die Früchte (§ 993 I) sind herauszugeben „nach den Vorschriften über die Herausgabe einer ungerechtfertigten Bereicherung".
Hier erhebt sich wiederum — wie beim Anspruch aus § 951 I[2] — die Frage, ob das selbständige Ansprüche, oder ob zu ihrer Begründung die Voraussetzungen des § 812 erforderlich sind. Auch hier handelt es sich um einen Erwerb in „sonstiger Weise" i. S. des § 812, (nämlich einen Erwerb ohne Willen des Betroffenen, lediglich aufgrund der sachenrechtlichen Vorschrift des § 955 I), auch hier gruppiert sich alles um die Stellungnahme zu der Frage nach dem Rechtsgrund: ist der Erwerb des gutgläubigen Eigenbesitzers mit oder ohne Rechtsgrund erfolgt, und worin liegt er begründet? Die Frage beantwortet sich hier anders als oben: bei § 951 war die Bereicherung auf § 812 zurückzuführen, weil nur von Fall zu Fall beurteilt werden kann, ob ein Rechtsgrund für die Bereicherung vorlag oder nicht.

[1]) Vgl. v. Mayr 664; Planck-Strohal, Vorb. 1 b zum 4. Titel; Hellwig, Rechtskraft 339, Anspruch 33 f (er nennt diesen obligatorischen Anspruch aus §§ 988, 993 einen persönlichen Eigentumsanspruch, da er in Verbindung mit dem Eigentumsanspruch geltend gemacht werden kann).

[2]) Vgl. oben S. 6 ff.

Anders in den Fällen der §§ 988, 993 I: der Rechtsgrund für den Erwerb liegt in der Tatsache der Redlichkeit des Eigenbesitzers[1]; es handelt sich hier daher um selbständige Ansprüche mit selbständiger Anspruchsgrundlage. Das wird in Rechtsprechung und Lehre weitgehend anerkannt. Die Begründungen sind durchaus verschieden. Sie lassen sich in zwei Gruppen umfassen: die eine Gruppe erklärt die Ansprüche aus den §§ 988, 993 I ohne Rücksicht auf relative Beziehungen zwischen den Beteiligten; die andere begründet sie gerade aus diesen relativen Beziehungen.

Zur ersten Gruppe gehören Hellwig, Lehmann, Crome, Schollmeyer. *Hellwig*[2] sieht den Rechtsgrund für den Fruchterwerb des gutgläubigen Eigenbesitzers hier wie bei allen im Gesetz enthaltenen Verweisungen auf Bereicherungsrecht in der „besonderen Bestimmung", hier also in § 955. Während er aber § 951 immerhin noch auf das Prinzip des § 812 zurückleitet, geht er hier garnicht auf diese Möglichkeit ein: in der Natur dieser besonderen Bestimmung liege der Grund, die Verweisung bedeute lediglich eine Erleichterung der Inhalts- und Umfangsregelung.

Ob dieses Ergebnis richtig ist, kann nur nach folgender, anläßlich der Behandlung des § 951 als allein richtig erkannten Fragestellung ermittelt werden: ist die kraft dinglicher Rechtsnorm eingetretene Vermögensverschiebung in einer schuldrechtlichen Beziehung der Beteiligten gerechtfertigt oder ist sie es nicht? Ist letzteres der Fall, so liegt — vorausgesetzt, daß die weiteren Erfordernisse des § 812 gegeben sind — ein echter Bereicherungsanspruch vor. Ist die Verschiebung aber schuldrechtlich immer, d. h. in jedem Einzelfall schlechthin gerechtfertigt, dann kann § 812 keine Anwendung finden, und die §§ 988, 993 I unterliegen nicht dem Prinzip. Die Verweisung kann dann nur die Bedeutung haben, daß der ihr zugrundeliegende Anspruch selbständig ist, und lediglich zu seiner Umfangsregelung die Bereicherungsvorschriften heranzuziehen sind.

Ebenfalls ohne Prüfung eines die Verschiebung etwa rechtfertigen-

[1]) Motiv des Gesetzgebers mag — unter Berücksichtigung des deutschrechtlichen Gedankens „wer säet, der mäet" — auch gewesen sein, daß dieser Besitzer die Früchte regelmäßig durch seine Arbeit erzielt haben wird.

[2]) Verträge 135.

den obligatorischen Rechtsverhältnisses will *Lehmann*[1] den Rechtsgrund für die Vermögensverschiebung finden: die ohne Mitwirkung einer Person, nur auf formeller Vorschrift beruhende Rechtsverschiebung nach § 955 I soll gleichzeitig die Vermögensverschiebung begründen; denn „der Fruchterwerb beruht auf dem Gedanken, daß dem gutgläubigen Besitzer der Ertrag bleiben soll". Zu diesem Ergebnis führen Lehmann Billigkeitserwägungen, von denen er sich auch bei der Behandlung §§ 988, 993 I leiten läßt: der Besitzer werde regelmäßig den Ertrag selbst erarbeitet haben, er solle daher bei entgeltlicher Nutzziehung nur den übermäßigen Ertrag herausgeben und nur bei unentgeltlichem Erwerb alles. Auch *Crome*[2], der die Rechtsverschiebung nach § 955 als einer „höheren materiellen Gerechtigkeit" entsprechend seiner zweiten Gruppe von Bereicherungsvorschriften[3] unterstellt, läßt sich von ähnlichen Erwägungen leiten: die Sanktionierung des Eigentumserwerbs liege im Sinn und Zweck der Formalvorschrift selbst. Das schließt er als ein argumentum e contrario aus den §§ 988, 993, weil hier normiert ist, wann aus dem gerechten Erwerb ein nur formeller — d. h. materiell ungerechtfertigter — wird, der herauszugeben ist. Zu dieser Gruppe gehört schließlich *Schollmeyer*[4] mit seiner Begründung, daß gesetzgeberische Erwägungen den Rechtsgrund der Verschiebung in dem § 955 selbst finden lassen.

Weil diese Gruppe die Ansprüche aus den §§ 988, 993 I ohne Rücksicht auf relative Beziehungen zu erklären sucht, findet sich hier nirgends eine Prüfung nach einem schuldrechtlichen Grund, d. h. einer persönlichen Beziehung der Beteiligten, die eine Rechtfertigung für die Rechtsverschiebung gibt oder versagt. Sicher ist die Prüfung nach den gesetzgeberischen Tendenzen bei der Schaffung der Norm, insbesondere der Gerechtigkeit von Bedeutung. Daß der gutgläubige Eigenbesitzer allein Mühe, Arbeit und Kosten hatte[5], ist in der Tat nicht zu unterschätzen. Dennoch ist diese Ueberlegung

[1]) Enneccerus-Lehmann § 219, III, 2.
[2]) II, § 317, § 322 IV.
[3]) Vgl. oben S. 11.
[4]) 214 ff.
[5]) Dieser Gedanke ist für Stammler ausschlaggebend, vgl. ihn 165. S. auch die Anm. 1 auf der vorigen Seite.

zunächst zurückzustellen: die Frage nach Sinn und Tendenz einer Norm ist sekundärer Natur hinter der Frage, was das Gesetz selbst wörtlich ausspricht. Nur wenn es schweigt, ist ein Sachverhalt durch Auslegung zu entscheiden. Nicht nur aus seinen Tendenzen, sondern vor allem aus dem Gesetz selbst begründet daher die zweite Gruppe die Frage nach dem Rechtsgrund. Sie umfaßt die Ansichten, die die Ansprüche aus den §§ 988, 993 I aus der relativen Beziehung zwischen den Beteiligten zu erklären sucht. Worin diese relative Beziehung liege, diese Frage bildet das Kernproblem für folgende Autoren:

v. Mayr[1] sieht die Beziehung in dem zwischen dem Fruchterwerber und Eigentümer bestehenden Besitzverhältnis. Ohne besondere Begründung dieser Auffassung verweist er[2] in diesem Zusammenhang auf *Jung*. Dieser[3] sagt: bereits vor Fruchtziehung hat der Besitzer aufgrund seines gutgläubigen Besitzes ein Besitzrecht an der Sache. Diese Sachbeziehung, die zunächst zwar allein dem absoluten Recht entspringt, stellt doch, einmal entstanden, eine relative Beziehung zwischen den beteiligten Personen her und rechtfertigt als solche somit den späteren Fruchterwerb[4]. Diese Auffassung Jungs wird von *Stammler*[5] bekämpft. Der Nutzzieher, so argumentiert er, erwerbe lediglich nach Grundsätzen des Sachenrechts, aufgrund seines besonders gearteten Besitzes. Habe zwischen den Beteiligten wirklich ein Schuldverhältnis bestanden, so könne es nur eine Verpflichtung des Sacheigentümers zur Übertragung der Früchte bedeuten, niemals aber in dem sachenrechtlichen Besitzverhältnis selbst liegen. Diese Ansicht Stammlers kann jedoch nicht anerkannt werden. Daß es sich bei Annahme des „besonderen Besitzverhältnisses" als Grundlage einer relativen Beziehung nicht um ein Schuldverhältnis im engen Rahmen des Obligationenrechts handelt, ist zuzugeben; denn ein auf dem übereinstimmenden Willen der Beteiligten beruhendes Schuldverhältnis liegt nicht vor. Aber daß Jung

[1]) 430 f.
[2]) In Anm. 1 auf 431.
[3]) 39 f.
[4]) Anm. 68.
[5]) 148.

das auch garnicht meint, ergibt sich aus folgendem: zunächst aus einer Anmerkung von ihm, auf die er in diesem Zusammenhang verweist[1]. Dort ist die Rede davon, daß das dingliche Recht — das doch die Beziehung von Person zur Sache regelt — u. U. auch „eine gewisse Macht über fremde Handlungen und damit indirekt auch auf Leistung" ausüben kann, „wie das eben jedem subjektiven Recht begrifflich notwendig ist". Zweitens: Jung zitiert eine Bemerkung Plancks[2], in der dieser die Ansicht vertritt, auch auf dingliche Ansprüche fänden die Vorschriften über Schuldrecht „direkte oder entsprechende Anwendung", soweit sich nicht aus dem Sachenrecht etwas Abweichendes ergebe[3]. Wenn Jung schließlich bei zusammenfassender Einteilung[4] der Verweisungen des Gesetzes auf Bereicherungsrecht in drei Gruppen bei der zweiten Gruppe (§§ 988, 993) von Anwendung des Kondiktionsgedankens auf „rechtsähnliche" Verhältnisse spricht, dann kann es sich für ihn nur um die Übernahme eines schuldrechtlichen Gedankens handeln: die Behandlung einer Beziehung, als ob sie ein Schuldverhältnis wäre, mithin die analoge Anwendung des Schuldrechts. Es ergibt sich somit als Jungs Ansicht zur Frage des Rechtsgrundes: die persönliche Einstellung des Sachbesitzers zu seinem Besitz, nämlich sein guter Glaube zum Recht an der Sache, begründet einseitig über die Sachherrschaft hinaus eine persönliche Bindung des tatsächlichen Eigentümers; aus dem dinglichen Rechtsverhältnis ergibt sich die Macht über die Person des andern, und damit der Grund für den Rechtserwerb und das Behalten der Früchte.

Leonhard[5] schließlich nennt die relative Beziehung zwischen dem Fruchterwerber und dem Eigentümer der Hauptsache ein gesetzliches Schuldverhältnis. Diese Bezeichnung ist glücklich: ein vertragliches Schuldverhältnis liegt nicht vor; denn es fehlt an übereinstimmenden Willensrichtungen der Beteiligten bei dem Eintritt der Rechtsverschiebung.

---

[1]) Er verweist in Anm. 68 auf Anm. 21.

[2]) In Anm. 21: „vgl. Planck, BGB, Vorb. zum 2. Buch".

[3]) Planck hat diese Ansicht beibehalten, s. a. IV. Aufl. Vorb. II 2 b zum 2. Buch.

[4]) 121.

[5]) 479.

Zusammenfassend ist zu der Frage nach dem Rechtsgrund beim Fruchterwerb des redlichen Eigenbesitzers zu sagen: im Rahmen des Obligationenrechts selbst ist ein Rechtsgrund nicht gegeben. Trotzdem liegt bei § 955 I ein Erwerb mit Rechtsgrund vor; denn der besondere Besitz des Fruchtziehers hat über die Sachherrschaft hinaus eine persönliche Bindung des Eigentümers bewirkt. Es liegt daher eine einem Schuldverhältnis ähnliche Beziehung vor, die es durchaus rechtfertigt, sie als Schuldverhältnis zu behandeln. Sie stellt den Rechtsgrund für den Erwerb dar. Ist der Fruchterwerb des gutgläubigen Eigenbesitzers nach § 955 I aber schlechthin mit Rechtsgrund erfolgt, so ergibt sich für das Verhältnis der §§ 988, 993 I zu § 812, daß die Verweisungen auf Bereicherungsrecht nicht die Bedeutung einer Zurückführung auf das Prinzip des § 812 haben können; denn es fehlt an der Voraussetzung einer „ungerechtfertigten" Bereicherung[1].

Erwerb „auf Kosten".

Ob das weitere Merkmal des § 812, nämlich ein Fruchterwerb „auf Kosten" des Eigentümers der Hauptsache vorliegt, interessiert nicht; denn an dem Ergebnis ist nichts zu ändern, daß eine ungerechtfertigte Bereicherung nach § 812 nicht vorliegen kann, weil mit Rechtsgrund erworben wurde: die §§ 988, 993 I sind selbständige Ansprüche mit eigner Anspruchsgrundlage. Trotzdem erscheint in anderer Hinsicht ein Eingehen auf dieses Merkmal „auf Kosten" angebracht: seine Bejahung würde die selbständigen Ansprüche aus den §§ 988, 993 I als Ausgleichsansprüche charakterisieren, und sie damit jedenfalls dem Gedanken der einzelnen Bereicherungsansprüche annähern. Die Frage, ob bei § 955 ein Erwerb „auf Kosten" des Eigentümers der Hauptsache vorliege, lehnt Jung[2] ab mit der Begründung, daß ja der Fruchterwerber mit der Trennung eine völlig neue Sache bekomme. Dieser Ansicht ist jedoch nicht beizustimmen; es handelt

[1]) Ebenso RG in JW 12/690; Jung Anm. 66; Werner in JW 30/3210; unverständlich aber v. Mayr 664; er sieht den Anspruch aus § 988, § 993 I als einen wirklichen Bereicherungsanspruch an (unter Zitierung von Windscheid-Kipp § 422 Ziff. 2): sie sei ungerechtfertigt, weil „nicht durch eine besondere Tatsache ein Recht auf die Besitzergreifung begründet sei". Das verträgt sich nicht mit seiner Auffassung (430 f), die Rechtfertigung läge in dem Besitzverhältnis selbst.

[2]) 39.

sich in der Tat um einen Erwerb der Früchte auf Kosten des Eigentümers der Hauptsache. Zwar ist die Frucht eine ganz neue Sache, ein erstmaliges Eigentum. Das hat aber nichts mit der Frage zu tun, wie und warum sie erworben wurde: maßgebend kann allein der Wert der Muttersache sein, und dieser wird unmittelbar vor und nach der Trennung der Früchte grundsätzlich — zum Nachteil des Eigentümers — verschieden sein.

Der Ausgleichsgedanke in § 988 liegt hierin begründet: es soll im „Interesse des Verkehrs" nicht erforderlich sein, einen „lukrativen Erwerb" zu schützen[1]. Das ist aber der Gedanke aller, auch der einzelnen Bereicherungsvorschriften. Die Übereinstimmung dieser Tendenz wird ganz deutlich aus einem Vergleich der §§ 988 und 816 I 2, die hierin völlig übereinstimmen[2]. Nach § 816 I 2 ist, wer aufgrund guten Glaubens unentgeltlich vom Nichtberechtigten Eigentum erworben hat, zur Herausgabe an den Berechtigten verpflichtet; nach § 988 ist es der unentgeltlich erlangt habende Besitzer, obwohl auch er aufgrund seines guten Glaubens Eigentum erworben hatte[3].

Desgleichen der *Ausgleichsgedanke in § 993.* Ein Erwerb „auf Kosten" des Eigentümers der Hauptsache besteht für den entgeltlichen Erwerber nur, wenn die Substanz der Sache angegriffen wurde. Die Nutzungen schlechthin bedürfen keines Ausgleichs. Dem trägt § 993 Rechnung, indem er die Herausgabepflicht auf die Übermaßfrüchte beschränkt[4].

III. Voraussetzungen der Ansprüche 988, 993 I.

Gemeinsame Voraussetzung der Ansprüche aus den §§ 988, 993 I ist redlicher Eigenbesitz (der Fall des Nutzungsrechts an der fremden Sache, wie Erbbaurecht oder ähnliche dingliche Rechte, dürfte

[1]) So Komm. Prot. III, 349; vgl. auch Dernburg III, 120 II c.

[2]) S. hierzu Planck-Brodmann 1 zu 988; Wolff § 85 I 3.

[3]) Interessant zum Vergleich beider Vorschriften ist ferner, daß der Anspruch aus § 816 I 2 nach herrschender Meinung (vgl. bei Enneccerus-Lehmann § 218, III 2) nicht den Voraussetzungen des § 812 unterliegt, sondern eine selbständige Anspruchsgrundlage darstellt.

[4]) Zwar gehören auch diese Früchte zum gesetzl. Fruchtbegriff des § 99. Dieser Begriff kann hier aber nicht gelten; er bedarf vielmehr einer Beschränkung auf die „wirtschaftl. Früchte", nämlich solche, deren Nutzziehung keine Beeinträchtigung der Substanz darstellen. Andernfalls träte eine vom Gesetz nicht beabsichtigte Schädigung des Besitzers ein. Vgl. Planck, Vorb. zu den §§ 987 ff.

hier praktisch weniger interessieren). Abweichend voneinander setzt weiter §988 unentgeltlichen, §993 entgeltlichen Besitzerwerb voraus.

Eigenbesitzer ist, „wer eine Sache als ihm gehörig besitzt" (§ 872). Für den vorliegenden Fall heißt das: der Grundstücksbesitzer, der Eigentümer zu sein glaubt, will das Grundstück als ihm gehörig, als Eigen-tum besitzen. Die *Redlichkeit* (es spricht eine Vermutung für sie) setzt voraus, daß der Besitzer sich beim Besitzerwerb ohne grobe Fahrlässigkeit für dinglich fruchtziehungsberechtigt gehalten hat und nachher bis zur Trennung der Früchte sein Nichtrecht nicht positiv erfährt[1]. Beim Besitzerwerb kann also schon ein dringender Zweifel an der Berechtigung den guten Glauben ausschließen, später, nach Besitzerwerb erst die Überzeugung vom Nichtrecht. Wer den Eigenbesitz redlich erworben hat, braucht — auch wenn die Umstände jetzt Anlaß zu Zweifeln geben — keine Nachforschungen anzustellen[2]; ein Besitzer ist redlich, wenn er z. B. aufgrund eines nichtigen Vertrages gutgläubig seinen Besitz erworben hat, auch dann, wenn er von einem erneuten Verkauf des Grundstücks durch den Verkäufer erfährt: dem Dritten gegenüber besteht sein redlicher Besitz weiter; denn von dem Fehlen seines Besitzrechts weiß er ja nichts[3]. Es ergibt sich aber, daß eine wirkliche Berechtigung im Rahmen der §§ 988, 993 I nie möglich ist[4].

Ob im Einzelfall § 988 oder § 993 I vorliegt ist grundsätzlich ohne Schwierigkeit festzustellen: im ersten Fall muß der Besitz unentgeltlich, im letzteren entgeltlich erlangt sein. Doch können auch hier Zweifel entstehen. Ein dem Besitzerwerb scheinbar zugrundeliegender Kaufvertrag wird das typische Beispiel für den „entgeltlichen" Erwerb und damit für § 993 sein. Scheinbar: denn wenn ein gültiger Kaufvertrag vorläge, käme ja § 993 I nicht in Betracht; wohl aber, wenn der für echt gehaltene Kaufvertrag sich nachträglich als nichtig herausstellt, und der Käufer seinen Kaufpreis zurückfordert.

[1]) Vgl. Wolff, S. R. § 77 III 1.

[2]) Ebenso Komm. Prot. III, 340 f, 233. Vgl. über die Redlichkeit auch RG in JW 28/2437.

[3]) Vgl. hierzu die Beispiele bei Josef in Gruchot 51/531 ff (534 Anm 2); RG in Gruchot 48/943 ff.

[4]) Vgl. hierzu RG 136/162; Lent 291.

Hier ist zu unterscheiden, ob er den Kaufpreis zurückbekommt oder nicht. Im ersten Fall ist der Besitz zwar entgeltlich „erlangt" i. S. des § 993. Durch die rückwirkende Nichtigkeit des Vertrages und Rückerstattung des Geldes wird er jedoch im Ergebnis unentgeltlich. Es liegt mithin ein Fall des § 988 vor. Anders, wenn der Besitzer sein Geld nicht bekommt, und wäre es auch, weil der Verkäufer nicht mehr bereichert ist. Hier bleibt es bei § 993. Das entspricht auch der Billigkeit: der Besitzer muß das Grundstück zurückgeben, ohne sein Entgelt zurückzubekommen. Ein Ersatz bleibt ihm in den Früchten[1].

IV. Der Umfang der Herausgabepflicht

ist für die §§ 988, 993 I verschieden. § *988* verweist für die Herausgabe der „Nutzungen" schlechthin auf Bereicherungsrecht. Damit ist § 818 I Halbsatz 1 in Verbindung mit § 100 für die Umfangsregelung dieses Anspruchs maßgebend. Im Rahmen dieser Vorschriften sind daher herauszugeben

a) *die natürlichen Früchte,*
b) *die zivilen Früchte* und
c) *die Vorteile des eigenen Gebrauchs.*

Hierzu folgende Beispiele:

zu a) Der Grundstücksbesitzer, der jahrelang unberechtigt auf dem Grundstück gesäht und geerntet hat, muß alle nach § 955 mit der Trennung in sein Eigentum gefallenen Früchte herausgeben.

zu b) Der Grundstücksbesitzer, der das von ihm auf dem Grundstück unbefugt errichtete Haus vermietet hat, ist zur Herausgabe aller erhaltenen Mietzinsen verpflichtet.

zu c) Hat er das Haus nicht vermietet, sondern selbst bewohnt, so ist er trotzdem zur Herausgabe von Mietzinsen verpflichtet, weil er sich Unkosten erspart hat; gesparte Unkosten sind auch Nutzungen[2].

---

[1]) Wie hier Werner in JW 30/3210. Die der Besprechung Werners zugrundeliegende Entscheidung RG 129/312 deutet die Frage an, läßt sie aber offen. Anders als die im Text vertretene Auffassung, d. h. für Entgeltlichkeit schlechthin: RGRKomm. 1 zu § 988 (unter Heranziehung der RG-Entsch. V. 605/21 v. 28. 6. 22).

[2]) Ebenso RG in Seuff. A. 75/177; Staud.-Kober 2 b zu § 988; RGRKomm. 1 zu § 988. Dagegen besteht keine Ausgleichspflicht für den Nachteil, den der Eigentümer des Hauses dadurch erlitten hat, daß er das Haus nicht selbst bewohnen konnte; es fehlt hier am Kausalzusammenhang, so auch RG in JW 12/690.

Der gutgläubige Besitzer, der seinen Besitz entgeltlich erlangt hat *(§ 993 I)*, kann die Nutzungen grundsätzlich behalten. Er ist zur Herausgabe lediglich dann verpflichtet, wenn er im Übermaß Früchte gezogen hat. Die Verweisung auf Bereicherungsrecht berührt hier daher nur die §§ 818 II, III und 819 ff. Herausgabe der Übermaßfrüchte heißt aber anhand der obigen Beispiele:

zu a) Der Ackerbesitzer kann seine Ernte grundsätzlich behalten; er ist nur herausgabepflichtig, wenn und soweit er Raubbau getrieben hat.

zu b) Der Hausbesitzer kann grundsätzlich die aus der Hausvermietung oder -verpachtung erlangte Summe behalten. Er muß aber herausgeben, was er davon für sich verwendet hat, obwohl er es bei ordnungsmäßiger Bewirtschaftung für die Erhaltung des Hauses hätte ausgeben müssen. Denn jeder Hauseigentümer ist regelmäßig verpflichtet, einen Teil der Mieten für Erhaltungs- und Schönheitsreparaturen aufzuwenden[1]. Tut er das nicht, so verkommt das Haus, es verliert an Wert, die Substanz wird angegriffen. Für den Besitzer, der sich irrtümlich für den Eigentümer hielt, heißt das aber nach § 993 I: er hat im Übermaß Früchte gezogen und daher die ersparte Summe nach den Vorschriften über die ungerechtfertigte Bereicherung herauszugeben.

zu c) Hat er dagegen das Haus selbst bewohnt, so besteht niemals eine Herausgabepflicht, da der entgeltliche Besitzer nach § 993 I 2 die Vorteile des eigenen Gebrauchs nicht zu erstatten hat.

V. Die Frage der Anspruchskonkurrenz.

Im Anschluß an die Regelung der Nutzungsherausgabe nach den Vorschriften 988, 993 I erhebt sich die Frage: kann der Grundeigentümer seinen Anspruch auf Herausgabe der Nutzungen u. U. auch auf Bereicherungsrecht unmittelbar stützen? Ein solcher echter Bereicherungsanspruch nach § 812 wäre denkbar im Zusammenhang mit der dem Grundeigentümer ohnehin neben seinem Eigentumsanspruch auf Grundstücksherausgabe zustehenden condictio possessio-

[1]) Vgl. z. B. § 7 der „Verordnung über Mietzinsbildung in Preußen vom 17. 4. 1924" (pr. G.S. 425); hier werden als Grundbetrag der für Reparaturen aufzuwendenden Summe 4% der Mieten angenommen.

nis. Für den Besitzer, der den Besitz unentgeltlich erlangt hat, ist die Behandlung dieser Frage praktisch nicht von Bedeutung, weil er (nach § 818 I) ohnehin seine gesamte Bereicherung herauszugeben hat. Sehr wichtig ist dagegen die Entscheidung für den nach § 993 haftenden Besitzer: nach § 993 I kann er grundsätzlich alle Nutzungen behalten; nach § 818 I in Verbindung mit § 812 wäre er zu völliger Herausgabe verpflichtet.

Die Stellungnahme des Reichsgerichts zu dieser Frage ist nicht einheitlich: der IV. Senat[1] will neuerdings — in Abweichung zu seiner früheren Ansicht[2] — eine wahlweise Geltendmachung beider Ansprüche zulassen. Allerdings nur in den Fällen, in denen ein nichtiger Vertrag (also Erwerb durch Leistung) zugrundelag. In den Fällen, in denen ein Besitzerwerb in sonstiger Weise — etwa durch Erwerb von einem Dritten — gegeben war, sollte der Eigentümer allein auf die Ansprüche aus den §§ 985 ff angewiesen sein[3].

Gegen die wahlweise Zulassung hat sich in einer ganz neuen Entscheidung[4] der V. Senat des Reichsgerichts ausgesprochen: soweit es sich bei der Auseinandersetzung zwischen Eigentümer und Besitzer um den Umfang der Herausgabepflicht des Besitzers in Ansehung der Nutzungen handelt, sollen die §§ 987 ff eine erschöpfende Sonderregelung darstellen, die den allgemeinen Vorschriften des Bereicherungsrechts vorgehen[5].

Die Ansicht des V. Senats ist zutreffend. Es ist notwendig, die §§ 987 ff als spezielle Vorschriften anzusehen; denn eine Haftung auch im Rahmen des § 818 I wäre eine Überspannung des Eigentumsschutzes. Dazu kommt, daß eine Haftung nach § 812 nur insofern

[1]) RG 129/308 = JW 30/3210.

[2]) Vgl statt andrer RG in JW 12/690; RG in Warn. R. 20/Nr. 160.

[3]) Der VI. Senat hat zu der Zweifelsfrage nicht klar Stellung genommen, vgl. z. B. in JW 28/2437.

[4]) RG 137/206 (209 f) = DRZ 32/578. In RG 135/173 war die Frage vom V. Senat noch offen gelassen, weil es sich dort um einen Erwerb in sonstiger Weise handelte.

[5]) Es bedarf ausdrücklicher Erwähnung, daß die in RG 137/206 veröffentlichte Entscheidung des V. Senats nicht nur dessen Stellungnahme zu der Frage wiedergibt. Die Entscheidung hebt vielmehr ausdrücklich hervor, daß es sich um eine einheitliche Auffassung des Reichsgerichts handle; der IV. und VI. Senat (der letztere, soweit in seiner Entsch. v. 24. 10. 26 = JW 28/2437 eine abweichende Ansicht zum Ausdruck gekommen sein sollte) hätten nämlich „auf Anfrage" erklärt, an ihren früheren, abweichenden Entscheidungen nicht festhalten zu wollen.

in Frage kommen kann, als der Besitzer ungerechtfertigt bereichert ist. Das ist er aber nur um den Besitz am Grundstück, nicht weiter; denn die Früchte hatte der Besitzer nicht aufgrund des nichtigen Kaufvertrags und damit ohne rechtlichen Grund erworben, sondern kraft seines gutgläubigen Eigenbesitzes und deshalb mit Rechtsgrund. Der Tatbestand der ungerechtfertigten Bereicherung liegt daher bei ihnen nicht vor, und Bereicherungsrecht ist nur soweit anwendbar, als es vom Gesetz ausdrücklich herangezogen wird. Der Rahmen der Nutzungsherausgabepflicht nach den §§ 988, 993 I BGB kann daher nie überschritten werden[1].

[1]) Ebenso wie Text und RG: Planck-Strohal, Vorb. 3 zum 4. Titel; Staud.-Kober, vor 1 zu § 987; Wolff, S. R. § 85; Windscheid-Kipp § 422 3; Goldmann-Lilienthal § 51; Werner in JW 30/3210; Freund 14.

Lebenslauf

Ich bin am 17. April 1907 in Berlin-Treptow geboren.
Vater: Otto A., Fabrikbesitzer,
Mutter: Elli A. geb. Richter.
Ich bin Ostern 1914 in das Hermsdorfer Lyzeum gekommen. Von 1925 an war ich im Hermsdorfer Realgymnasium, wo ich Ostern 1928 die Reifeprüfung bestand. Ich studierte dann zunächst in Göttingen Philologie, danach in Freiburg, Berlin und Marburg Rechtswissenschaft. Am 3. Dez. 1932 legte ich in Kassel die erste juristische Prüfung ab. Am 4. März 1933 bestand ich in Marburg die Doktorprüfung.
Ich bin zur Zeit als Referendarin im Kammergerichtsbezirk tätig.

Berlin-Hermsdorf, den 1. Juli 1933.

Bianca Auffermann